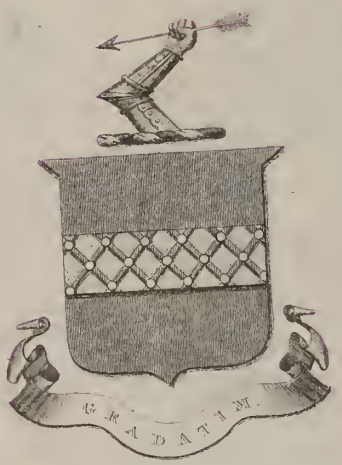

William Proudfoot.

Presented to the Library

of the

University of Toronto

by the Executors of

The Honourable William Proudfoot

sometime Justice of the High Court of Justice
for Ontario,

Professor of Roman Law

in the

University of Toronto

A. D. 1888-1900.

Digitized by the Internet Archive
in 2013

http://archive.org/details/laclefdesloisrom02fief

LA CLEF DES LOIS ROMAINES,

OU

DICTIONNAIRE

Analytique et raisonné de toutes les matières contenues dans le Corps de Droit.

TOME SECOND.

TABLEAU indicatif du prix d'un exemplaire complet de la traduction des Lois Romaines, *que l'on peut se procurer ensemble ou par corps d'ouvrage et même par volume, en ajoutant aux prix désignés ci-dessous* 1 fr. 50 c. par vol. in-4°., et 40 c. par vol. in-12, *pour recevoir, broché et franc de port, jusqu'au chef-lieu de chaque département.*

	In-4°.			In-12.			
	Vélin.	Fin.	Ordin.	Fin.		Ordinaire.	
	fr.	*fr.*	*fr.*	*fr.*	*c.*	*fr.*	*c.*
Digeste, 7 volumes in-4°.	126	84	70				
Idem, 35 vol. in-12	.....	.....	.....	80	»	65	»
Institutes et Trésor, un vol. in-4°.	18	12	10				
Idem, 5 vol. in-12	.....	.....	.....	12	50	10	»
Les douze livres du Code, 4 vol. in-4°.	72	48	40				
Idem, 18 vol. in-12	.....	.....	.....	45	»	36	»
Novelles de Justinien, 2 vol. in-4°.	36	24	20				
Idem, 10 vol. in-12	.....	.....	.....	25	»	20	»
Faisant la somme de	252	168	140	162	50	131	»
La Clef des Lois Romaines (1), 2 vol. in-4°.	48	36	26				

(1) Cet ouvrage ne sera pas imprimé en in-12, ce petit format donnerait une douzaine de volumes qui rendraient pénibles les recherches au lieu de les faciliter.

NOMS des Imprimeurs et Libraires auxquels on peut s'adresser pour se procurer les ouvrages ci-dessus.

Pour les départemens de la Dyle, des Deux-Nèthes, de l'Escaut et de la Lys, à *P. J. de Mat*, Libraire à Bruxelles
Ardennes, à *Técourt*, Impr.-Libr. à Mésières.
Bouches du Rhône, à *Chardon*, Libr. à Marseille.
Idem, à *Mouret*, Imprimeur-Libraire à Aix.
Drôme, à *Dumas*, Libraire à Valence.
Forêts, à *Lamort fils*, Imprimeur à Luxembourg.
Gard, à *Pouchon*, Libraire à Nismes.
Gironde, à *Melon*, Libraire à Bordeaux.
Isère, à *Falcon*, Libraire à Grenoble.
Jura, à *Javel*, Imprimeur à Arbois.
Leman, à *Paschoud*, Libraire à Genève.
Lozère, à *Ignon*, Imprimeur à Mende.
Marne, à *Delaistre*, Libraire à Rheims.
Marne (Haute), à *Lamiral*, Libraire à Langres.
Idem, à *Cousot*, Imprimeur à Chaumont.
Moselle, à *Devilly*, Libraire, et à *Lamort*, Imprimeur à Metz.
Mont-Tonnerre, à *Zabern*, Imp.-Lib. à Mayence.
Nord, à *Vanackere*, Libraire à Lille.
Ourthe, à *L. Desoer fils*, Impr.-Libr. à Liége.
Rhin (Bas), à *Levrault*, Imprimeur-Libraire à Strasbourg.
Rhin (Haut), *Risler*, Libraire à Mulhousen.
Rhin et Moselle, à *Henriot*, Imp.-Lib. à Coblentz.
Rhône, à *Cartoux*, Libraire à Lyon.
Roër, à *Laruelle*, Libraire à Aix-la-Chapelle.
Sambre et Meuse, à *Gérard Everaest*, Impr.-Libr. à Namur.
Sarre, à *Lintz*, Libraire à Trèves.
Seine, à *Clament frères*, Libr., rue de l'Echelle, n°. 3, au Carrousel, à Paris.
Idem, à *Warée oncle*, successeur de Mme. veuve *Dufresne*, Lib. au Palais de Justice, à Paris.
Seine et Marne, à *Guédon*, Impr.-Libr. à Meaux.
Vienne, à *Catineau*, Libraire à Poitiers.
Basse-Saxe, à *C. L. Bohn*, Libraire à Hambourg.
Haute-Saxe, à *Besson*, Libraire à Léipsick.
Westphalie, à *Tourneisen fils*, Libraire à Cassel.

Les Élémens de la Jurisprudence, suivis du détail des matières contenues dans le *Digeste*, le *Code* et les *Novelles*; de la Signification des Termes et des règles du droit ancien, qui, avec les notes analytiques dont ils sont enrichis, contiennent en général toutes les matières renfermées dans le Corps de droit, et la conférence du Code Justinien avec celui de l'Empereur Napoléon. Traduits en Français avec le texte latin à côté, par Fieffé-Lacroix, de Neufchâteau (*Vôges*), domicilié à Metz; vol. in-8°. de 520 pages, à 4 fr., broché.

Se vend à Metz et à Luxembourg, chez Lamort, Imprimeur, et chez les Libraires ci-dessus désignés.

Law Rom. F452

LA CLEF
DES LOIS ROMAINES,
OU
DICTIONNAIRE

Analytique et raisonné de toutes les matières contenues dans le Corps de Droit,

Destiné à servir de complément à la traduction des INSTITUTES et du DIGESTE de M. HULOT, à celle des douze livres du CODE de M. TISSOT, à celle des NOVELLES de M. BERENGER fils, et à tous les ouvrages concernant la législation des Romains;

Avec les renvois sur chaque article au Code Napoléon, aux Codes de procédure civile et criminelle, au Code de commerce, etc. etc.;

Par FIEFFÉ-LACROIX, de Neuf-Château (*Vôges*), Auteur des Elémens de la Jurisprudence, et Traducteur du 5oe. livre du Digeste.

TOME SECOND.

6/791
7/3/04

A METZ,
CHEZ C. LAMORT, IMPRIMEUR ET ÉDITEUR PROPRIÉTAIRE;
M. DCCC. X.

LA CLEF DES LOIS ROMAINES,

OU

DICTIONNAIRE

Analytique et raisonné de toutes les matières contenues dans le Corps de Droit.

Macédonien. Voyez *Sénatus-consulte.*

Macer. On ne sait autre chose de ce jurisconsulte, sinon qu'il était contemporain de Modestinus ; qu'il a fait deux livres *Militarium*, deux livres *Publicorum*, deux livres *de Officio præsidis*, et deux livres *Vicesimarum.* Hist. de la Jurisp.

Machination. En latin *Machinatio.* Action par laquelle on machine, on trame quelque complot, etc. Voyez la Glose sur la loi 1, §. 2 au Dig. liv. 4, tit. 3.

Machiné. En latin *Machina.* On appelle machine tout ce qui est fait avec art. Glose sur la loi 12, §. 10 au Dig. liv. 33, tit. 7.

Maçon. Artisan qui fait des bâtimens de pierres. *Structor.* Lorsque je charge un maçon de me bâtir une maison, avec la clause qu'il fera toute la dépense, il me transfère la propriété de tous les matériaux qu'il emploie, et il n'y a cependant qu'un louage : car l'ouvrier me loue alors ses services, c'est-à-dire la nécessité qu'il contracte de bâtir la maison. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 22, §. 2.

Macrin, qui fut élu empereur à la place de Caracalla, qu'il fit assassiner par un décurion, nommé Martial, était d'une très-basse naissance, et la fortune l'avait comme élevé par degré à cette dignité suprême. On ne trouve aucune loi de Macrin dans le Code Justinien. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Magasin. Lieu où l'on met des marchandises. *Horreum.* Si un magasin qui a été donné à louage est pillé avec effraction, le maître ne peut être tenu à rien ; à moins qu'il ne se soit chargé de garder ce qui était dedans. Mais on peut demander que ses esclaves, à cause de la connaissance qu'ils sont présumés avoir de ce qui se passe dans l'intérieur de la maison, soient appliqués à la question, afin de tirer de leur bouche quelques indices du délit. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 55.

Les marchandises déposées dans un magasin tiennent lieu de gage pour la sûreté des loyers. Glose sur la loi 5 au Dig. liv. 10, tit. 4.

Lorsque celui qui a loué un magasin est deux ans sans voir paraître le locataire, et qu'il n'est pas payé de ses loyers, il peut demander et obtenir la permission d'en faire ouvrir les portes, et de faire faire par des personnes publiques la description des effets qui se trouvent dans le magasin. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 56.

Un particulier en affichant un magasin à louer, a déclaré dans l'affiche qu'il ne se chargeait point de prendre à ses risques l'or, l'argent et les bijoux qu'on y voudrait enfermer. Si depuis il a eu connaissance qu'on renfermait dans ce magasin des choses de cette nature, et qu'il l'ait souffert, il est obligé envers le locataire comme s'il avait fait remise de la clause portée dans son affiche. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 60, §. 6.

Magicien. Celui qui fait profession de magie. *Magus.* La loi Cornélia punit de mort les magiciens qui tuent les hommes par des secrets abominables, par le venin ou par des enchantemens, et qui vendent publiquement des drogues pernicieuses. Instit. liv. 4, tit. 18, §. 5.

Quoiqu'il soit certain qu'il y a eu, non-seulement dans l'ancien testament, mais aussi dans le nouveau, des gens qui ont fait des

choses surnaturelles, auxquels on a donné le nom de magiciens et de sorciers; et que l'écriture sainte nous enseigne que le royaume de Satan est détruit, que l'ange du ciel l'a enchaîné et l'a enfermé dans les abîmes, d'où il ne sera délié qu'à la fin du monde, il n'y a néanmoins aucun doute qu'il n'y ait eu des sorciers, des charmes et des sortilèges; mais il faut convenir que tous ceux à qui le commun des hommes a donné le nom de sorciers, ne l'étaient pas, et que la plupart de ceux qui se mêlaient d'art magique, étaient des fous et des visionnaires dont l'imagination était déréglée, autant par l'impression de quelques histoires surprenantes et prodigieuses de la puissance de l'art auquel ils s'adonnaient, que par la corruption de leur cœur. Voyez ce que dit Sénèque à ce sujet, *lib.* 4, *natural. Quæst.* 7.

Magie. Art chimérique. *Ars magica.* Il est défendu d'apprendre ni d'enseigner la magie. Code, liv. 9, tit. 18, loi 8.

Ce ne sont pas les Romains qui ont inventé les sortilèges, ni qui sont les auteurs des peines que l'on a décernées contre ces sortes de crimes. Si nous remontons jusqu'aux Juifs, nous trouverons que chez eux il n'était pas permis d'ajouter foi aux divinations, ni d'exercer des arts magiques. Moïse, en faisant cette défense expresse dans le chapitre 18 du Deutéronome, c'est-à-dire du cinquième livre du Pentateuque, nous apprend que les Chaldéens sont pour ainsi dire les auteurs de l'astrologie et des opérations magiques. Tous les prétendus prodiges de la Fable marquent assez que les Grecs donnèrent aussi dans les sortilèges et les enchantemens; et c'est d'eux sans doute que cette science, aussi vaine que dangereuse, était venue aux Romains. Ceux-ci étaient persuadés que les enchanteurs et les astrologues lisaient dans les astres, et jetaient des sorts sur les personnes. Comme ces sortes de gens, pour couvrir leur fraude, attribuaient leur art pernicieux à une parfaite connaissance des mathématiques, c'est pour cette raison que dans les lois et dans les rescrits des empereurs, ils sont nommés *mathematici.* La loi Cornélia avait établi des peines très-rigoureuses, non seulement contre ceux qui enseignaient ou exerçaient les arts magiques, mais encore contre ceux qui en faisaient leur étude, ou qui étaient complices des maux que les enchantemens produisaient. Les peines étaient cependant différentes pour les uns et pour les autres: car ceux qui n'étaient que complices étaient attachés à une croix ou exposés aux bêtes; au lieu que ceux qui faisaient profession de magie étaient brûlés vifs avec leurs livres, afin que leur art fût anéanti avec eux. Voyez le titre 18 au Code, liv. 9; Paul au liv. 5, tit. 23 de ses sentences; et l'Hist. de la Jurisprudence, loi 60.

Magistrat. Celui qui exerce un office de judicature ou de police. *Magistratus.* Le terme de magistrat vient du mot maître. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 57.

Ce qui n'est permis qu'au magistrat ne peut l'être à un particulier. C'est pourquoi il est défendu à un particulier de se faire justice à soi-même; parce que, s'il en était ainsi, il n'en résulterait que des désordres et des violences. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 176.

Celui qui refuse d'obéir aux ordonnances du magistrat, ne peut, par ce procédé, être considéré comme exempt de dol. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 199.

La première division des magistrats se fait en magistrats ordinaires et extraordinaires. Les magistrats ordinaires sont les illustres, ceux qui sont appelés *spectabiles*, et ceux appelés *clarissimi.* Les illustres sont le préfet du prétoire de l'Orient et de l'Illyrie, le préfet de l'Afrique et celui de la ville. Voyez Code, liv. 1, tit. 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32 et 34.

Les magistrats appelés *spectabiles*, sont le proconsul, le préfet de l'Orient, le préfet d'Auguste, et le lieutenant du préfet du prétoire. Voyez Code, liv. 1, tit. 35, 36, 37 et 38.

Les magistrats appelés *clarissimi*, sont le préteur et le gouverneur de province. Code, liv. 1, tit. 39, 40 et 41.

Les magistrats extraordinaires sont le préfet des vivres et le préfet des veillans. Code, liv. 1, tit. 42 et 43.

La seconde division des magistrats urbains et provinciaux se fait en civils et militaires: car tous les magistrats chez les Romains étaient civils ou militaires. Ceux-là rendaient la justice entre ceux que le droit appelait *Pagani*, ou quand le demandeur était soldat et que le défendeur ne l'était pas; et ils étaient ainsi appelés, parce que leurs fonctions étaient de juger les différens des citoyens. Voyez Code, liv. 1, tit. 45. — Les magistrats ou juges des soldats rendaient la justice entre les soldats, c'est-à-dire quand le demandeur et le défendeur étaient

soldats, et même quand le demandeur ne l'était pas, pourvu que le défendeur le fût; mais ils ne pouvaient pas connaître des différens de ceux qui n'étaient pas soldats. Code, liv. 1, tit. 46, loi 1; et liv. 3, tit. 13, loi 6.

Les magistrats appelés *magistri militum*, *et comites equitum et peditum*, pouvaient obliger les provinciaux chez lesquels ils demeuraient de leur fournir à leurs frais des bains particuliers, sinon et faute de ce faire, les contraindre à leur payer l'estimation des dépenses qu'ils auraient été obligés de faire pour cet effet. Mais ce droit n'était pas accordé à ceux qu'on appelait chefs de la milice et tribuns des soldats. Code, liv. 1, tit. 47, loi unique.

Le premier devoir des magistrats à l'égard les uns des autres est, que les magistrats inférieurs en dignité gardent le respect envers ceux qui ont les charges qui les obligent à le leur porter; et qu'ainsi les magistrats inférieurs ne traitent pas leurs supérieurs du nom de *frères*, afin de ne pas confondre les dignités. Code, liv. 1, tit. 48, loi 2.

Le second est qu'ils souffrent que les magistrats honoraires, c'est-à-dire qui ont passé par les charges, prennent séance avec eux, et qu'ils leur rendent l'honneur qui leur est dû. Code, liv. 1, tit. 48, loi 3.

Le troisième, que les magistrats ne permettent point qu'on fasse sortir par force les femmes et les filles de leurs maisons sous prétexte de dettes et de les faire venir elles-mêmes en jugement, ou qu'on les mette en prison pour dettes qu'elles pourraient devoir même au fisc. Code, liv. 1, tit. 48, loi 1, et l'Authent. *Sed hodie*, mise ensuite.

Par l'ordonnance de l'empereur Zénon, loi unique au Code, liv. 1, tit. 49, tous les magistrats des provinces doivent demeurer pendant cinquante jours dans les villes après que la fonction de leurs charges est finie, afin qu'ils puissent pendant ce tems être poursuivis par les particuliers, à raison des torts et des griefs qu'ils pourraient leur avoir faits durant l'administration de leurs charges; et le magistrat qui se serait retiré du lieu où il exerçait la fonction de sa charge avant ce tems, se rendait coupable du crime de lèse majesté, et était condamné à une amende de cinquante livres d'or applicable au fisc. Dans le cas où il était rencontré, il était renvoyé dans la province qu'il administrait pour y demeurer pendant six mois, et y souffrir les accusations qu'on pourrait faire contre lui pendant ce tems.

L'empereur Alexandre avait autrefois ordonné des vivres pour les magistrats et leurs assesseurs ou conseillers, comme du pain, du vin, de l'huile, et autres choses semblables nécessaires à la vie, comprises sous le terme *annonæ*; il avait aussi ordonné des nourritures pour leurs chevaux, comprises sous le mot *capitatio*; mais les empereurs Théodose et Valentinien, par la loi unique au Code, liv. 1, tit. 52, ordonnèrent qu'au lieu des vivres et des nourritures pour eux et leurs chevaux, il leur serait donné une certaine somme d'argent proportionnée à leur qualité et aux dépenses que leurs charges les obligeaient de faire pour leurs alimens et pour la nourriture de leurs chevaux.

La différence qu'il y avait entre les magistrats de la ville de Rome et ceux des provinces, c'est que ceux des provinces, leurs assesseurs et domestiques, ne pouvaient rien acheter dans les provinces où ils exerçaient leurs charges, soit par eux ou par des personnes interposées et sous des noms empruntés, excepté toutefois les choses destinées à la vie; ils ne pouvaient pas non plus y faire bâtir des maisons, même par autorité du prince, ni recevoir des donations de ceux qui étaient sous leur juridiction, à moins que ce ne fût après avoir quitté leurs charges. Le but de cette ordonnance, qui est la loi unique au Code, liv. 1, tit. 53, était pour empêcher que les magistrats n'obligeassent par force et par le moyen de leur autorité les particuliers de leur province à leur vendre leurs biens à vil prix ou à leur faire des donations. Mais les magistrats de la ville de Rome, appelés *urbani*, ou leurs domestiques, pouvaient acheter pendant le tems de l'exercice de leurs charges avec la permission du prince; ils pouvaient aussi faire bâtir des maisons pour eux; néanmoins, à l'égard des donations, ils ne pouvaient accepter que celles qui leur auraient été faites après avoir quitté leurs charges. La raison pour laquelle ce qui était défendu aux magistrats des provinces était permis à ceux de la ville de Rome, c'est qu'il y avait moins de danger et moins de sujet de craindre que les magistrats de la ville de Rome pussent abuser de leur autorité, toutes leurs actions pouvant être facilement connues de l'empereur.

Il n'y a que les grands magistrats de la ville de Rome et les gouverneurs des provinces qui puissent condamner à l'amende ; ce pouvoir n'est donné aux autres qu'autant qu'ils l'ont reçu du prince par une grace particulière. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 2, §. 8.

Les magistrats qui ont ce droit, ne peuvent condamner à des amendes qui excèdent les sommes définies par les ordonnances. Ainsi les préfets du prétoire ne peuvent condamner que jusqu'à cinquante livres d'or ; si leur condamnation excédait cette somme elle serait nulle, et ils seraient condamnés à restituer le double de ce en quoi ils auraient excédé cette quantité à celui qu'ils auraient condamné, et envers le fisc à la même quantité qui serait portée par leur sentence. Code, liv. 1, tit. 54, loi 4, et loi 6, §. 4.

Les magistrats ne doivent condamner à l'amende qu'avec grande connaissance de cause, et après avoir entendu les défenses de celui qui est amendable ; mais lorsqu'ils l'ont une fois condamné, ils ne peuvent plus rétracter ou changer leur jugement, ni remettre l'amende, à moins que la pauvreté du condamné ne les y oblige. Code, liv. 1, tit. 54, loi 6, §. 6.

Les principaux magistrats des villes étaient les duumvirs et les décurions. Les duumvirs étaient élus du corps des décurions et par leurs suffrages, et leur élection était ensuite confirmée par le gouverneur de la province. Dig. liv. 50, tit. 4, loi 3, §. 15. Code, liv. 1, tit. 56, loi 1.

Si quelqu'un qui a été élu magistrat municipal refuse d'entrer en exercice, le président doit l'y obliger, en employant les mêmes moyens dont on a coutume de faire usage envers les tuteurs pour les forcer à remplir les charges de la tutelle. Dig. liv. 50, tit. 4, loi 9.

Les secrétaires des magistrats municipaux sont assujettis à un emploi personnel. Dig. liv. 50, tit. 4, loi 18, §. 17.

Lorsque le magistrat a donné un juge en lui fixant un certain tems pour terminer le procès, ce tems peut être prolongé du consentement de toutes les parties ; à moins que la prolongation ne soit expressément défendue par l'autorité du prince. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 2, §. 2.

Les magistrats du peuple Romain nomment quelquefois leurs huissiers ou sergens comme arbitres, mais ils ne le font que rarement et dans les cas de nécessité. Dig. liv. 5, tit. 2, loi 82.

Les pupilles ou les mineurs ont une action subsidiaire contre les magistrats qui, ne satisfaisant pas au devoir de leurs charges, n'ont point exigé de caution, ou qui en ont reçu une qui n'était pas suffisante. Cette action est appelée subsidiaire, parce qu'elle n'est donnée aux pupilles et aux mineurs contre ces magistrats, que comme un dernier remède, après qu'ils se sont utilement pourvus contre leurs tuteurs ou leurs curateurs, et contre leurs tidéjusseurs. Dig. liv. 27, tit. 8, loi 1. Code, liv. 5, tit. 75, loi 6. — Néanmoins cette action n'a pas lieu contre les grands magistrats, comme le préfet de la ville, les gouverneurs des provinces. Institutes, liv. 1, tit. 24, §. 4. Digeste, liv. 27, tit. 8, loi 1, §. 1 et 2. — L'action subsidiaire ne peut être intentée que contre les magistrats inférieurs qui exigent et reçoivent les cautions, et qui doivent s'enquérir suffisamment de leur solvabilité : en sorte qu'ils ne sont tenus que de leur dol ou de leur lourde faute ; et c'est au magistrat poursuivi à ce titre par le pupille à prouver qu'on ne peut pas l'accuser d'une lourde faute de ce qu'il a reçu pour caution celui qui s'est trouvé insolvable : de manière que s'il a pris pour caution quelqu'un qui était réputé très-riche et avoir de grands biens, quoiqu'il fût d'ailleurs fort endetté, et qu'il ne fût pas suffisant pour indemniser le pupille du tort qui lui a été causé par son tuteur, il n'en est pas responsable. Il en est de même si le magistrat a pris pour caution quelqu'un qui était dans le tems très-suffisant et très-solvable, mais qui depuis est devenu insolvable, soit par un revers de fortune qu'on ne pouvait pas prévoir, soit même par sa faute ou sa mauvaise conduite : car en ce cas le magistrat ne peut pas être poursuivi par le pupille pour son indemnité. Dig. liv. 27, tit. 8, loi 1, §. 2 et 13.

L'action subsidiaire passe contre les héritiers de ces magistrats à proportion du profit que leur dol ou leur lourde faute leur aura apporté. Dig. liv. 27, tit. 8, lois 4 et 6.

Dans le cas où on a action contre le magistrat, on peut le faire condamner au principal et aux intérêts, puisqu'on a contre lui la même action qu'on aurait contre le tuteur. Dig. liv. 27, tit. 8, loi 9.

Les magistrats municipaux ne peuvent point condamner un esclave au supplice ; mais ils peuvent le corriger avec modération. Digeste, liv. 2, tit. 1, loi 12.

Pour juger, il faut être magistrat. Dig. liv. 2, tit. 1, loi 13.

Le magistrat, ou celui qui est en quelque charge, comme le proconsul, le préteur, le gouverneur de province, ne peuvent point ordonner aux juges qu'ils ont nommés de juger le jour où leur autorité doit finir. Dig. liv. 2, tit. 1, loi 13, §. 1.

Lorsqu'un magistrat a jugé entre des parties qui n'étaient point soumises à sa juridiction, son jugement est nul. Dig. liv. 2, tit. 2, loi 1, §. 2.

Tous les magistrats, excepté les duumvirs, chacun suivant leur autorité, ont le droit de faire respecter leur juridiction, et de prononcer des peines contre ceux qui refusent de leur obéir. Dig. liv. 2, tit. 3, loi 1.

Si un tuteur, un curateur, un procureur refuse d'obéir au magistrat, il est puni personnellement; la peine ne regarde ni le maître de l'affaire, ni le pupille. Dig. liv. 2, tit. 3, loi 1, §. 2.

Les magistrats ne peuvent rien faire par injure. Cependant si un magistrat a fait quelque chose d'injurieux, ou comme homme privé, ou en se fiant sur sa magistrature, il est tenu de l'action d'injures. Mais si c'est un magistrat qui ne peut être appelé en justice sans blesser la loi, il faut attendre qu'il ait déposé sa magistrature; au lieu que s'il est du nombre des magistrats inférieurs, il peut être poursuivi pendant sa magistrature. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 32.

Si des magistrats municipaux causent sans raison légitime du dommage à quelqu'un, il y a lieu contre eux à l'action de la loi Aquilia. Mais il n'en est pas de même lorsque le magistrat use d'une violence légitime contre celui qui lui résiste. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 29, §. 7.

Un magistrat doit souffrir que ce qu'il a regardé comme juste dans la personne des autres, vaille aussi par rapport à lui. Dig. liv. 2, tit. 2, loi 1, §. 1. — Ainsi le magistrat qui a établi frauduleusement un droit nouveau, c'est-à-dire un droit injuste contre quelqu'un, est obligé, à la requête de son adversaire, de se servir du même droit. Glose sur les mots *novi juris* au Dig. liv. 2, tit. 2, loi 1, §. 1.

La veille des calendes de janvier, les magistrats ne rendent pas la justice et ne se présentent point en public. Digeste, liv. 2, tit. 12, loi 5.

Un magistrat qui convertit à son usage particulier les deniers publics doit payer les intérêts de la somme sur le taux le plus haut. Dig. liv. 3, tit. 5, loi 38; et liv. 50, tit. 8, loi 9, §. 10.

Un magistrat qui a payé à la république le dommage que son collègue avait causé, a contre lui l'action utile de la gestion des affaires pour répéter ce qu'il a ainsi payé. Glose sur la loi 30 au Dig. liv. 3, tit. 5.

Lorsqu'il y a dans une ville deux magistrats municipaux, l'un deux peut être seul chargé de l'administration. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 25.

Un magistrat municipal ne peut exercer ses fonctions que sur les choses qui concernent sa juridiction. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 26.

Il n'est pas permis aux magistrats municipaux d'accorder la restitution en entier, d'ordonner l'envoi en possession pour la conservation des droits, d'une dot, ou pour la sûreté des legs. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 26, §. 1.

Les magistrats municipaux peuvent, du consentement des parties, connaître et juger d'une affaire majeure qui leur est soumise. Digeste, liv. 50, tit. 1, loi 28.

Lorsqu'un magistrat se nomme un successeur, c'est toujours à ses risques; mais dans le cas où celui qu'il aura choisi pour lui succéder se trouve solvable à la fin de sa gestion, il ne peut être tenu à raison de sa mauvaise administration. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 15, §. 1, et loi 17, §. 14.

Les magistrats d'une ville sont tenus non-seulement de leur dol, mais aussi à l'égard de la négligence qu'ils ont apportée dans une affaire qui demandait beaucoup de soin. Dig. liv. 50, tit. 8, loi 6.

On doit exiger les intérêts des deniers publics qui restent entre les mains des magistrats; mais à l'égard de ceux qu'un magistrat a remis à un entrepreneur pour faire quelque ouvrage, le magistrat, l'entrepreneur étant solvable, ne reste obligé qu'au principal de la somme et non aux intérêts. Dig. liv. 50, tit. 8, loi 9.

La perte qu'éprouve une ville par rapport aux ouvrages publics qu'un magistrat a donnés à faire, regarde même ses héritiers. Digeste, liv. 50, tit. 8, loi 9, §. 1.

Le magistrat d'une ville est obligé de revendiquer les fonds de terre appartenans à la cité, quoiqu'ils soient possédés par des acheteurs de

bonne foi, surtout lorsqu'ils peuvent retourner à leurs auteurs. Dig. liv. 50, tit. 8, loi 9, §. 2.

Les magistrats qui n'apportent pas tous les soins que l'exercice de leurs fonctions exigent dans les aliénations de biens, sont, d'après un rescrit des empereurs Antonin et Vérus, tenus au simple; lorsqu'il y a de la fraude de leur part, ils sont tenus au double; mais cette peine ne regarde pas leurs héritiers. Dig. liv. 50, tit. 8, loi 9, §. 4.

Un magistrat est tenu pour son collègue, si, voyant qu'il administrait mal, et pouvant l'en empêcher, il ne l'a pas fait; par exemple en demandant qu'il fût renvoyé. Dig. liv. 50, tit. 8, loi 9, §. 8; et liv. 50, tit. 1, loi 11.

Un magistrat qui a une juridiction ordinaire peut la déléguer. Glose sur la loi 15 au Dig. liv. 42, tit. 1.

Le magistrat revêtu de la préture, ou de la charge de consul dans la ville de Rome, est élu par le prince. Glose sur la loi 57 au Dig. liv. 42, tit. 1.

Le magistrat qui, ayant l'empire ou la puissance, aura, au mépris de l'appel, mis à mort un citoyen Romain, l'aura battu ou fait battre, ou l'aura fait attacher par le cou pour le tourmenter, est tenu de la loi Aquilia sur la violence publique. Dig. liv. 48, tit. 6, loi 7.

Celui qui étant magistrat ou présidant à un jugement public, a mis ses soins à faire donner de faux indices pour qu'un innocent fût accusé et condamné, est tenu de la loi Cornélia sur les assassins. Dig. liv. 48, tit. 8, loi 1. — Il en est de même du magistrat qui aura fait contre la vie d'un homme ce que la loi ne permet pas. Dig. liv. 48, tit. 8, loi 4.

La création des magistrats appartient à la vigilance de l'empereur, et non à la faveur du peuple. Dig. liv. 48, tit. 14, loi unique.

On appelle magistrats ceux qui gèrent les honneurs. Instit. liv. 1, tit. 2, §. 7.

Ce qui est permis à un magistrat inférieur l'est à plus forte raison à celui qui est d'un rang supérieur. Glose sur le mot *magistratus* au Dig. liv. 1, tit. 7, loi 2.

Un fils de famille qui est magistrat, peut être émancipé ou adopté pardevant lui-même. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 3. — De même le magistrat qui a le droit d'accorder les actions qui naissent de la loi, peut émanciper ses enfans ou les donner en adoption devant lui-même. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 4.

Le droit de nommer des tuteurs a été accordé à tous les magistrats municipaux; mais ces magistrats ne peuvent nommer qu'une personne de leur ville municipale ou d'un endroit qui en dépend. Dig. liv. 26, tit. 5, loi 3.

Lorsque les magistrats qui ont droit de donner des tuteurs sont absens, les décurions doivent les nommer à la pluralité des suffrages. Dig. liv. 26, tit. 5, loi 19.

Il est certain qu'un des deux magistrats municipaux peut donner pour tuteur son collègue. Dig. liv. 26, tit. 5, loi 19, §. 1.

Les magistrats ne peuvent point donner un tuteur à l'enfant qui est dans le sein de sa mère; mais ils peuvent lui donner un curateur. Dig. liv. 26, tit. 5, loi 20.

Les magistrats ne doivent point nommer pour tuteurs ceux qui sont en ambassade; parce que, pendant le tems de leur ambassade, les charges de la tutelle ne peuvent point les regarder. Dig. liv. 26, tit. 5, loi 21, §. 3.

Le magistrat doit examiner la conduite de ceux qu'il veut nommer pour tuteurs : car la fortune et la dignité ne sont point des raisons suffisantes; on doit préférer la bonne intention du tuteur pour le pupille et sa bonne conduite. Enfin les magistrats doivent avoir soin de ne pas nommer pour tuteurs ceux qui s'ingèrent d'eux-mêmes et demandent à être reçus, et qui offrent même de l'argent pour être nommés : car il y a une peine prononcée contre ces sortes de personnes. Dig. liv. 26, tit. 5, loi 21, §. 5 et 6.

Il est permis aux magistrats qui veulent se rendre agréables au peuple de lui donner des spectacles, pourvu que ce soit à leurs dépens. Code, liv. 11, tit. 40, loi 1.

Voyez les Constitutions de l'Empire, les lois organiques, et les différens Codes sur la nomination des magistrats, leurs fonctions, leur responsabilité, etc.

Magistrature. Dignité du magistrat. *Magistratus.* L'empereur, dans le chap. 1 de la Novelle 161, ordonne que ceux-là seuls soient admis à remplir les places de magistrature, qui seront reconnus jouir d'une bonne réputation, et qui se seront appliqués à bien exercer la justice; voulant qu'ils reçoivent leur charge sans faire aucun don ni aucune libéralité, qu'ils garantissent les tributaires de tout dommage, et qu'ils versent soigneusement au trésor public les impôts qu'ils auront levés;

leur défendant de rien accepter des citoyens, soit par eux-mêmes, par leurs assesseurs ou toutes autres personnes qui leur appartiennent, sous peine de payer le quadruple de ce qu'ils auraient reçu; voulant enfin qu'ils se contentent des émolumens que la loi leur affecte sur le trésor public.

On ne peut imposer une charge extraordinaire à celui qui exerce la magistrature; mais on peut déférer la magistrature à quelqu'un qui exerce une charge extraordinaire. Dig. liv. 50, tit. 4, loi 10.

Mai. En latin *Maius.* Les jeux et réjouissances du mois de mai, qui avaient été abolis dans les provinces par les empereurs, à cause des excès qu'y faisaient les provinciaux, ont été rétablis par l'ordonnance des empereurs Arcadius et Honorius; à condition toutefois qu'on ne ferait à cette occasion rien de contraire à l'honnêteté et aux bonnes mœurs. Voyez Code, liv. 11, tit. 45, loi unique.

Main. Partie du corps humain qui est au bout du bras, et qui a cinq doigts. *Manus.* On s'est servi aussi du terme de *manus* pour signifier *pouvoir* ou *domaine;* et c'est pour cette raison qu'on a dit qu'un esclave est sous la main de son maître, au lieu de dire sous sa puissance. Instit. liv. 1, tit. 3, §. 3.

Si quelqu'un en me frappant sur la main fait tomber l'argent que j'y tenais, j'ai contre lui l'action de la loi Aquilia, si cet argent est perdu sans être parvenu à personne, par exemple, s'il est tombé dans un fleuve, dans la mer ou dans un égoût; mais j'ai contre lui l'action de vol si cet argent est parvenu à quelqu'un, parce que c'est une espèce de secours qu'il a prêté au voleur. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 27, §. 21.

L'empereur, dans le chap. 13 de la Novelle 134, en modérant la rigueur des peines et des supplices, défend l'amputation des deux mains, permettant de couper une main dans les crimes qui sont punis de cette peine, comme pour faux. Voyez Novelle 17, chap. 8; Novelle 42, chap. 1; l'Authentique *Sed novo jure*, mise après la loi 3 au Code, liv. 6, tit. 1; et la Glose sur cette Authentique.

Celui qui a levé la main sur quelqu'un, par exemple pour lui donner un soufflet, est tenu de l'action utile d'injures, quoiqu'il n'ait pas frappé, et qu'il n'ait fait qu'épouvanter la personne. Glose sur la loi 14 au Dig. liv. 47, tit. 10.

Main-levée. Donner main-levée à quelqu'un pour quelque chose, c'est lui permettre de le faire. *Alicui alicujus rei potestatem facere.* Les termes dont s'est servi le préteur dans son édit concernant les main-levées d'opposition formée à un nouvel œuvre, annoncent qu'il n'accorde la main-levée que lorsque l'opposition ne tient pas. Voyez Dig. liv. 43, tit. 25, loi unique.

Maisons. Les maisons et palais des grands étaient appelés *domus*, et celles des particuliers *ædes privatæ.* Voyez l'Hist. de la Jurisp. loi 66.—On voit encore par cette loi que chaque particulier était obligé de laisser un espace de deux pieds et demi entre la maison de son voisin et la sienne, afin qu'il y eût un passage libre autour de la maison, et d'empêcher qu'en cas d'incendie le feu ne se communiquât. Cet usage, qui ne commença à avoir lieu que du tems des premiers consuls, et même des décemvirs, subsista jusqu'à l'incendie de Rome par les Gaulois. Mais cet incendie, bien loin de diminuer le nombre des citoyens, l'augmenta si fort par tous les étrangers, qui à la faveur de ce désastre vinrent y chercher un établissement, qu'il fallut non-seulement reculer les limites de la ville, mais aussi serrer davantage les maisons. Alors les maisons étant rapprochées les unes des autres, il y eut des murs de communication; et ce fut là l'origine des servitudes.

Celui qui dit livrer des maisons *dans le meilleur état où elles puissent être*, ne dit pas qu'il leur est dû des servitudes par les maisons voisines, mais seulement qu'elles sont franches et quittes de toute servitude. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 90.

Un citoyen ne peut être tiré par force de sa maison pour être conduit devant un juge ou en prison; parce que la maison de chaque citoyen doit être pour lui un asile sûr et une retraite inviolable. Dig. liv. 2, tit. 4, lois 18 et 21; liv. 39, tit. 2, loi 4, §. 5; liv. 48, tit. 22, loi 7, §. 8 et 9, et loi 9; liv. 50, tit. 17, loi 103. —Néanmoins dans les causes criminelles, il peut être enlevé de sa maison. Voyez Novelle 134, chap. 5.

On est censé occuper une maison quand on y loge comme propriétaire, ou à titre de louage, ou même gratuitement. Dig. liv. 9, tit. 3, loi 1, §. 9.

Il y a autant de différence entre un homme

qui occupe une maison et l'hôte qui y est reçu, qu'entre un homme qui a un domicile et un homme qui n'en a point. Dig. liv. 9, tit. 3, loi 1, §. 9, à la fin.

Lorsque plusieurs occupent une maison d'où on a jeté ou répandu quelque chose qui a causé du dommage, on a action contre chacun d'eux en particulier; parce qu'il est impossible de savoir quel est celui qui a jeté ou répandu. L'action en ce cas est solidaire; mais si on a fait condamner un de ceux qui occupent la maison, les autres sont libérés. Néanmoins celui qui a payé aura contre les autres l'action de la société, ou une action utile pour se faire payer par eux de leur part dans la condamnation. Dig. liv. 9, tit. 3, loi 1, §. 10, et lois 2, 3 et 4. — Mais si plusieurs occupent une maison par portions divisées, l'action ne doit avoir lieu que contre celui qui occupe la partie d'où on a jeté ou répandu quelque chose. Dig. liv. 9, tit. 3, loi 5.

Une maison, suivant les dialecticiens, est composée de trois choses, du fonds, des murs et du toit; mais, suivant les jurisconsultes, elle n'est composée que de deux choses, du sol et de ce qui est élevé dessus. Glose sur la loi 23 au Dig. liv. 41, tit. 3.

Celui à qui on a légué l'usufruit d'une maison ne peut point élever le bâtiment plus haut, quand même il ne nuirait pas au jour du propriétaire, parce que les toits sont plus exposés aux injures du tems. Il en est de même à l'égard du propriétaire. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 13, §. 7. — De même celui à qui on a légué l'usufruit d'une maison ne doit point en faire un endroit public destiné à recevoir les passans, ni distribuer la maison en plusieurs chambres; il peut la loner, mais seulement dans l'état où elle se trouve. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 13, §. 8.

Lorsqu'une maison est entièrement rebâtie, l'usufruit est éteint. Mais il n'en serait pas de même si on ne faisait que la réparer partie par partie; car, quoiqu'à la fin ce fût une nouvelle maison, elle serait censée la même. Dig. liv. 7, tit. 4, loi 10, §. 1 et 7.

Si quelqu'un qui a deux maisons en aliène une, il peut convenir en la transmettant, que la maison qu'il retient devra une servitude à celle qu'il transmet, ou réciproquement, et il importe peu que les deux maisons soient proches l'une de l'autre ou non. Dig. liv. 8, tit. 4, loi 6. — Mais celui qui aliène une partie de sa maison ne peut point imposer de servitude, parce que les servitudes ne peuvent ni être imposées ni être acquises en partie. Dig. liv. 8, tit. 4, loi 6, §. 1.

Lorsqu'un propriétaire qui a deux maisons veut, en en aliénant une, imposer une servitude au profit de celle qu'il retient, il doit exprimer l'espèce de servitude qu'il entend imposer; car s'il se contentait de dire en général que cette maison devra une servitude à l'autre, il faudrait décider, ou qu'il n'y a aucune servitude d'imposée, parce qu'on ne sait pas laquelle, ou que toutes sont dues. Dig. liv. 8, tit. 4, loi 7.

Une maison peut devoir une servitude à une autre, quoiqu'il y ait une maison intermédiaire : par exemple la servitude de ne point exhausser le bâtiment, ou de souffrir que celui du voisin soit exhaussé. Dig. liv. 8, tit. 4, loi 7, §. 1.

Le propriétaire d'une maison a loué à son voisin la place qui était devant sa maison. Si ce voisin, élevant un bâtiment sur son terrain, a jeté la terre sur cette place auprès de la maison du propriétaire, dont les fondemens n'étaient qu'en moëllons; que cette terre, continuellement imbibée par les pluies, ait fait pourrir le mur, et que l'humidité ait causé l'écroulement du bâtiment, le propriétaire n'a en ce cas que l'action directe de louage, et non l'action de la loi Aquilia; parce que ce n'est pas l'amas de la terre qui est la cause immédiate du dommage, mais bien l'humidité que le mur a contractée à cette occasion. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 57.

Vous avez loué en entier une maison à un seul locataire; vous l'avez depuis vendue sous la condition que les loyers dus par les locataires passeraient à l'acquéreur. Quoique le principal locataire ait sous-loué les différens logemens de cette maison pour un prix plus considérable, il n'y a que ce qui est dû par le principal locataire, suivant le prix porté dans son bail, qui passe à l'acquéreur. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 58.

Un entrepreneur s'est chargé de bâtir une maison à quelqu'un. Après en avoir achevé une partie, le bâtiment a écroulé par un tremblement de terre. Cet accident étant causé par un événement naturel, c'est le propriétaire qui doit en courir les risques. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 59.

Lorsqu'une

Lorsqu'une maison est louée pour plusieurs années, le propriétaire doit fournir au locataire, non-seulement la jouissance à commencer des calendes de juillet de chaque année, mais même la faculté de sous-louer pour le tems de son bail. Ainsi, si la maison reste dans un état de dégradation depuis les calendes de janvier jusqu'aux calendes de juillet, en sorte qu'elle n'ait pu pendant ce tems être habitée par personne, ni être montrée, le locataire ne doit aucun loyer pour ce tems. Il ne peut même être obligé, lorsque la maison est réparée, à l'occuper sur le pied qu'il l'aurait occupée s'il en avait eu la jouissance dès les calendes de juillet; à moins que le propriétaire ne lui offre en attendant une habitation également commode. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 60.

Celui qui achète de bonne foi une maison ne possède autre chose que la maison en entier, et non en particulier chacune des choses qui la composent. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 23.

Une maison ne peut être prescrite sans le sol sur lequel elle est assise, de même qu'elle ne peut être possédée sans le sol. Glose sur la loi 26 au Dig. liv. 41, tit. 3.

Un homme qui a une maison n'est pas censé avoir deux choses, le sol et la superficie, mais seulement une seule chose, c'est-à-dire une maison, quoiqu'il puisse vendre le sol séparément de la superficie. Dig. liv. 42, tit. 9, loi 25, §. 6.

Une maison qui appartient au fisc est dite sacrée. Glose sur la loi 1 au Dig. liv. 43, tit. 6.

Celui qui a démoli clandestinement une maison, quoiqu'il ne l'ait pas démolie jusqu'au sol, par exemple qui a enlevé les tuiles qui la couvraient, soit qu'elles soient clouées ou seulement posées, est soumis à l'interdit *quod vi aut clam;* parce que ces choses ont toujours leur origine dans le sol. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 7, §. 9 et 10, et loi 8.

Quelqu'un qui entre dans la maison d'un autre malgré lui, c'est-à-dire malgré celui qui en est le maître, quoiqu'il y entre ainsi à l'effet de le citer en justice, est tenu de l'action d'injures. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 23.

Le propriétaire d'une maison inférieure qui fait de la fumée dans l'intention de faire injure à son voisin supérieur et d'enfumer sa maison, est tenu de l'action d'injures. Il en est de même si le voisin supérieur, dans cette intention, fait avancer en saillie, ou verse quelque chose sur la maison inférieure. Digeste, liv. 47, tit. 10, loi 44.

Celui qui sciemment aura prêté sa maison, ou tout autre endroit, même la maison de son ami, pour y commettre l'adultère ou la fornication, sera, de quelque condition qu'il soit, puni comme adultère. Dig. liv. 48, tit. 5, lois 8 et 9.

Ceux qui pillent les maisons des autres à la ville ou à la campagne, qui les brisent ou prennent de vive force avec des armes, sont punis de mort. Dig. liv. 48, tit. 6, loi 11.

On doit entendre par la maison ou l'habitation de quelqu'un, le lieu où il demeure ordinairement et où il a établi le siége de ses affaires domestiques. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 203. Code, liv. 10, tit. 39, loi 7.

La maison dans laquelle on fabrique de la fausse monnaie doit être confisquée, au cas qu'il y ait sujet de croire que le propriétaire de ladite maison n'ignorait pas ce qu'on y faisait, et que le sachant il n'en ait pas averti; et comme dans ce cas il se rend coupable du même crime que les faux monnoyeurs, il doit être puni du même supplice qu'eux, quoiqu'il n'en ait point fabriqué. La raison en est, qu'il est comme complice et associé dans le crime avec eux, puisqu'il leur a fourni le secours dont ils avaient besoin, en leur donnant un lieu propre pour exécuter leur mauvais dessein. Il serait néanmoins excusable si, par force et par une juste crainte, il avait été obligé de prêter sa maison, et qu'il n'eût pas osé découvrir ce qui s'y faisait. Code, liv. 9, tit. 24, loi 1.

Les pupilles, dans la maison desquels se fabriquerait de la fausse monnaie, sont déchargés de la confiscation d'icelle, quoiqu'ils en aient eu connaissance; mais leurs tuteurs qui ne l'ont pas ignoré, et qui ne l'ont pas découvert, sont obligés envers le fisc de ce dont il aurait profité si la maison des pupilles avait été confisquée. Code, liv. 9, tit. 24, loi 1, vers la fin.

La maison dans laquelle on célèbre secrétement les sacrés mystères doit être confisquée. Novelle 131, chap. 8.

On peut abattre des maisons particulières pour la perfection des ouvrages publics, en remboursant les propriétaires de ces maisons, suivant leur estimation. Mais on ne les rembourse pas lorsque les maisons se trouvent bâties sur un fonds public. Code, liv. 8, tit. 12,

lois 6, 8, 9 et 13. Voyez aussi lois 19 et 21 des mêmes livre et titre.

On entend par le terme maison, le lieu de l'habitation et du domicile. Dig. liv. 11, tit. 5, loi 1, §. 2; liv. 25, tit. 3, loi 1, §. 2.

Celui qui démolit la maison d'autrui malgré le propriétaire, et y bâtit des bains, est tenu, indépendamment du droit naturel, qui veut que ces bains appartiennent au propriétaire du terrain, de l'action de la loi Aquilia. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 50.

Si un héritier a été chargé par testament de ne point nuire au jour du voisin, et de lui accorder cette servitude dans le cas où il viendrait à abattre la maison qui la doit, le voisin a une action utile pour empêcher l'héritier, en reconstruisant sa maison, de l'élever au-dessus de sa première hauteur. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 31.

Lorsque le propriétaire dominant achète la maison qui doit la servitude, cette servitude est éteinte et confondue aussitôt que la maison lui aura été livrée; et dans le cas où il voudra revendre cette maison, il doit imposer de nouveau la même servitude, autrement il la vendrait franche et quitte de toute servitude. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 50.

Celui qui sape la maison de son voisin pour empêcher un incendie de gagner jusqu'à lui, ne peut être tenu de l'action de la loi Aquilia; parce que c'est une juste raison de crainte qui l'a engagé à renverser la maison du voisin de peur que le feu ne consumât la sienne. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 49, §. 1.

Si une maison vendue a été brûlée, comme un incendie n'arrive jamais sans la faute de quelqu'un, mais qu'il peut cependant arriver sans la faute du père de famille lui-même, on ne doit pas décider tout de suite qu'il est en faute, parce qu'il aura été causé par ses esclaves. Ainsi, si le vendeur a apporté pour la garde de la maison vendue le soin qu'un homme exact apporte dans ses affaires, il ne peut pas souffrir de cet incendie. Digeste, liv. 18, tit. 6, loi 11.

Celui qui a mis le feu à dessein dans une maison, ou dans quelque matière combustible auprès d'une maison pour la consumer, est puni de mort. Quant à celui qui a mis le feu dans une maison par imprudence, ou par la faute duquel le feu a pris dans une maison, il est condamné aux dommages et intérêts du propriétaire de cette maison. Dig. liv. 47, tit. 9, lois 9 et 12.

Si d'une maison qui a été laissée à quelqu'un par fidéicommis, pour lui être remise dans un certain tems, une partie a été consumée par le feu avant l'échéance du terme fixé, et que l'héritier l'ait réparée à ses frais, il pourra déduire sur le fidéicommis les dépenses qu'il aura faites; et s'il a livré la maison sans faire cette déduction, il aura une action pour les redemander, comme ayant donné plus qu'il ne devait. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 40, §. 1.

Il est défendu par un sénatus-consulte de détruire une maison, soit à la ville, soit à la campagne, pour vendre séparément le terrain et les matériaux plus cher qu'on ne vendrait la maison; ce sénatus-consulte défend en outre qu'on ne fasse des matériaux employés à un bâtiment un objet de commerce, sous peine, pour l'acheteur, d'être condamné à une amende au double du prix de son acquisition, et pour le vendeur de voir la vente déclarée nulle, et de restituer ce qu'il aura reçu de l'acheteur. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 52.

Lorsque quelqu'un est convaincu d'avoir vendu sa maison, ou partie de sa maison, pour être démolie, faisant en cela un objet de commerce des matériaux employés dans sa maison, les ordonnances portent que l'acheteur et le vendeur seront condamnés chacun en une amende égale au prix que la maison a été vendue et achetée. Mais celui qui veut détacher de sa maison des marbres ou des colonnes pour être employés dans des monumens publics, a droit de le faire. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 48. Code, liv. 8, tit. 10, loi 2.

Une maison donnée en gage a été brûlée; si quelqu'un a acheté de bonne foi le terrain, et qu'il ait élevé dessus un bâtiment, ce bâtiment suit la condition du terrain, c'est-à-dire qu'il est lui-même engagé. Mais le possesseur de bonne foi ne peut être forcé à rendre l'édifice au créancier, qu'autant que celui-ci offrirait de lui remettre les dépenses qu'il a faites pour élever l'édifice, puisque c'est par le moyen de ces dépenses que la chose qui lui était engagée se trouve d'un plus grand prix. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 29, §. 2.

Si un testateur lègue une maison, et qu'ensuite elle ait été tellement réparée par parties qu'il ne reste plus rien des anciens matériaux, le legs n'en est pas moins valable; parce que

cette maison est toujours censée la même. Mais si le testateur avait démoli cette maison et en avait bâti une autre en place, le legs serait éteint; à moins qu'il ne soit prouvé que l'intention du testateur n'a pas été d'ôter le legs. Dig. liv. 30, loi 65, §. 2.

Lorsqu'une maison a été reconstruite des deniers publics, et que le propriétaire n'offre pas dans un certain tems les dépenses qui ont été faites, avec les intérêts, la ville peut légitimement vendre la maison. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 46, §. 1.

L'officier chargé de l'intendance des rues peut, pour l'embellissement de la ville, faire démolir de sa propre autorité la maison d'un particulier. Glose sur la loi 48 au Dig. liv. 39, tit. 2.

Il est permis à chacun de rebâtir sa maison, pourvu que ce ne soit pas au préjudice de son voisin, sur le terrain duquel on n'a aucun droit. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 61.

Si la maison de mon voisin vient à tomber sur la mienne avant que j'aie exigé de lui la caution appelée *cautio damni infecti*, c'est-à-dire du dommage non fait, mais qu'il y a lieu d'appréhender, je ne puis lui demander la réparation du dommage que la chûte de sa maison m'a causé, ni même l'obliger à enlever les décombres à ses frais, s'il est dans l'intention d'abandonner le tout. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 6, et loi 7, §. 2.

Sur la question de savoir si, lorsqu'il se trouve entre ma maison et la vôtre qui est ruineuse, une maison intermédiaire non ruineuse, c'est vous qui devez donner la caution d'indemnité, ou si elle doit être donnée seulement par le propriétaire de la maison intermédiaire, ou si je la puis exiger de tous les deux, le jurisconsulte Ulpien décide que tous les deux doivent donner la caution; parce qu'il peut se faire que la maison ruineuse venant à tomber sur celle qui ne l'est pas, cette dernière me cause du dommage, quoiqu'on pourrait dire que ce n'est pas par le vice de la maison intermédiaire, qu'on suppose bonne, que ce dommage est arrivé. Mais comme le propriétaire de cette maison intermédiaire a pu se procurer ses sûretés, en se faisant donner caution par le voisin relativement au dommage qu'on craignait de la chûte de sa maison; s'il ne l'a point fait, il doit se l'imputer à lui-même, et on aura droit de l'actionner. Voyez Dig. liv. 39, tit. 2, loi 13, §. 2; et sur toute cette espèce, le titre en entier.

Si de trois maisons placées sur un terrain inégal, celle du milieu doit une servitude à celle qui est au-dessus d'elle, et que la maison placée au-dessous ne doive aucune servitude, le propriétaire de cette maison peut élever le mur commun qui le sépare de la maison du milieu. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 25, §. 1.

Lorsqu'un propriétaire qui avait deux maisons attenantes l'une à l'autre sous le même toit et la même charpente, les a léguées à deux personnes différentes, la charpente appartient aux deux légataires; en sorte qu'ils en ont l'un et l'autre une portion, qui est fixée par le côté dont chacun est le maître, et qu'ils ne peuvent avoir d'action l'un contre l'autre pour prétendre que chacun en particulier n'a pas le droit d'appuyer sa charpente sur son voisin. Peu importe que ce legs eût été fait purement et simplement aux deux légataires, ou seulement à l'un d'eux sous condition. Il en serait de même si le propriétaire des deux maisons ne les avait pas léguées, mais cédées à deux personnes. Dig. liv. 8, tit. 2, lois 36 et 37.

Si ma maison est tellement éloignée de la vôtre que je ne puisse la voir, ou qu'une montagne intermédiaire sépare les deux maisons, on ne peut point établir une servitude sur l'une au profit de l'autre; parce qu'un propriétaire ne peut imposer de servitude sur sa maison, qu'autant que celui qui promet la servitude et celui qui l'acquiert, ont des maisons voisines, en sorte que l'une puisse nuire à l'autre. Dig. liv. 8, tit. 2, lois 38 et 39.

Si ma maison doit à celle de Titius et à celle de Mævius une servitude par laquelle je suis obligé envers eux à ne point élever mon bâtiment plus haut, et que Titius m'ayant permis, à titre de précaire, d'exhausser ma maison, j'aie joui de ce droit pendant le tems fixé pour prescrire, j'acquerrai la liberté de la servitude contre Mævius: car je ne devais pas une seule et même servitude à Titius et à Mævius, mais ces deux servitudes étaient distinctes et séparées. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 32.

Un propriétaire qui a imposé une servitude sur sa maison au profit de la maison voisine, peut accorder cette servitude à plusieurs autres voisins. Dig. liv. 8, tit. 4, loi 15. Voyez *Servitude*.

Lorsqu'une maison a été laissée par fidéi-

commis avec ses meubles, les tables et les autres meubles que le testateur a fait porter dans ses greniers pour y être plus en sûreté dans le tems qu'il partait pour remplir le proconsulat dans une province, sont dus au légataire. Dig. liv. 33, tit. 7, loi 12, §. 40.

Le legs d'une maison telle qu'elle est garnie comprend tout ce qui a été mis dans la maison pour que le père de famille y eût plus de commodité et de représentation. Dig. liv. 33, tit. 7, loi 12, §. 43.

Le legs d'une maison garnie avec tout ce qui y est attaché, ne comprend pas les obligations des débiteurs qui se trouvent dans la maison. Dig. liv. 33, tit. 7, loi 18, §. 14.

Si un testateur a légué à quelqu'un une maison sans la désigner, les héritiers seront obligés de donner au légataire, à son choix, une des maisons qui se trouvent dans la succession. Mais si le testateur n'avait laissé aucune maison, le legs serait plutôt illusoire que valable. Dig. liv. 30, loi 71.

Lorsqu'une maison est vendue ou léguée, elle est censée composée de tout ce qui en fait partie, ou de ce qui s'y trouve pour la commodité de la maison. Digeste, liv. 19, tit. 1, loi 13, §. 14, et lois suivantes. Voyez *Legs*.

Si je vous ai vendu une maison, d'abord pour un certain prix, et à condition en outre que vous feriez les réparations d'une autre maison qui m'appartient, j'ai contre vous, même à l'égard des réparations, l'action de la vente. Mais si je vous avais donné ma maison purement et simplement pour que vous fissiez les réparations d'une autre, une pareille convention ne pourrait point être regardée comme une véritable vente. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 6, §. 1.

Un particulier en vendant une maison s'est réservé un logement pour sa vie, ou une certaine somme par an. La première année l'acheteur a préféré de payer la somme, la seconde il préfère de lui donner un logement. Le jurisconsulte Trébatius a décidé que l'acheteur était en droit de varier, et qu'on ne pouvait point l'actionner s'il offrait tous les ans de fournir l'une ou l'autre des choses que l'acheteur s'était réservées. Dig. liv. 19, tit. 1., loi 21, §. 6.

Si en vendant une maison, on réserve aux locataires qui l'occupent l'habitation pendant le tems du bail, la réserve est valable, excepté en faveur du vendeur. Le jurisconsulte Paul remarque à ce sujet que si le vendeur avait accordé à quelqu'un une habitation gratuite dans la maison vendue, et que la réserve soit conçue en ces termes, *pour le tems que ceux qui occupent la maison ont de bail à remplir*, la réserve ne serait point efficace à l'égard de ceux qui ont le droit d'habitation; parce qu'on aurait dû faire une réserve particulière pour eux. Dig. liv. 19, tit 1, loi 53, §. 2.

Un particulier avait une maison sur le bord de la mer; il a fait devant un parapet pour retenir l'eau, et a vendu ensuite sa maison à Séius, comme elle se comportait et comme elle avait été possédée par lui. Sur la question de savoir si cette chaussée, qui a été construite par le vendeur, passe à l'acheteur en conséquence de cette vente, le jurisconsulte Scévola a répondu que la maison serait censée vendue en même et semblable état qu'elle se trouvait avant la vente. Digeste, liv. 19, tit. 1, loi 52, §. 3.

Quelqu'un qui s'était chargé de bâtir une maison, avait fait cette condition: *Je fournirai la pierre nécessaire pour le bâtiment, et le maître me paiera la somme de sept par pied, tant pour le prix de la pierre que pour la main d'œuvre.* Sur la question de savoir si on ne devait mesurer que l'ouvrage achevé et parfait, ou si on devait mesurer l'ouvrage avant même qu'il fût fini, le jurisconsulte Alfénus a répondu qu'on devait le mesurer avant qu'il fût achevé. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 30, §. 3.

Si un héritier a bâti une maison de campagne dans un fonds de la succession dont l'usufruit a été légué à quelqu'un, il ne peut point la démolir malgré l'usufruitier, de même qu'il ne pourrait point arracher un arbre qu'il y aurait planté; mais s'il a démoli la maison avant que l'héritier s'y opposât, il l'aura fait impunément. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 12.

Les maisons et palais affectés à l'usage de l'empereur sont interdits aux particuliers et au public. Code, liv. 11, tit. 76, loi unique.

Voyez l'article 523 du Code Napoléon; l'article 535; les chapitres 2 et 3, titre 4, livre 2; le chapitre 2, titre 8, livre 3; l'article 1430 du même Code; et les lois sur la police de la voierie, etc.

Maison de débauche. Lieu infame où les femmes se prostituent. *Lupanarium.* Il y a des endroits de débauche dans les maisons de plusieurs honnêtes gens: c'est pourquoi les loyers

qui proviennent du louage de ces maisons entrent dans la demande en hérédité. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 27, §. 1.

Une femme fait un commerce public de prostitution, non-seulement quand elle se prostitue dans des maisons de débauche, mais encore lorsqu'elle fréquente les cabarets, ou d'autres endroits dans lesquels elle ne ménage pas son honneur. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 43.

Voyez, pour le Droit Français, les lois de police sur la répression de la débauche.

Maître. En latin *Magister ; Dominus.* On appelle maître celui qui doit avoir un soin particulier des choses, et qui est obligé, plus que les personnes qui lui sont subordonnées, d'apporter la plus grande vigilance et sollicitude pour la conservation de celles qui lui sont confiées. C'est du terme maître que vient celui de magistrat ; et c'est delà aussi que sont venus ceux de précepteurs et chefs de chaque doctrine, préposés à l'enseignement ou à l'instruction. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 57.

Si un maître cordonnier, en corrigeant son apprenti, l'a éborgné, c'est-à-dire lui a crevé un œil, le père aura contre le maître l'action de la loi Aquilia, par laquelle il le fera condamner à lui payer ce qu'il doit perdre sur le travail de son fils, à raison du préjudice que causera la perte de l'œil et les dépenses qu'il aura faites pour sa guérison. La raison en est que la trop grande sévérité d'un maître est regardée comme une faute de sa part. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 5, §. 3, et lois 6 et 7 ; liv. 19, tit. 2, loi 13, §. 4.

Un maître qui s'oblige à apprendre un métier à un autre ne peut exercer sur lui qu'une correction légère. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 5, §. 3, à la fin.

Un maître est non-seulement tenu des contrats faits par son esclave, mais il est encore responsable des délits qu'il commet. Néanmoins le maître n'est pas tenu de l'action de pécule, pour raison du délit de son esclave ; parce que le maître accorde un pécule à son esclave pour contracter, et non pour délinquer. Instit. liv. 4, tit. 8. Dig. liv. 9, tit. 4, loi 1.

Il est permis au maître qui est condamné en conséquence du délit de son esclave de se décharger de la somme portée dans la condamnation, en abandonnant l'esclave pour tenir lieu de la réparation du délit qu'il a commis : car, s'il eût été en effet déraisonnable que celui envers qui l'esclave d'autrui aurait commis quelque délit, n'eût aucune action contre son maître pour en avoir raison, il eût été aussi très-injuste que la méchanceté d'un esclave eût été préjudiciable à son maître au-delà de sa valeur. Instit. liv. 4, tit. 8, §. 2. Dig. liv. 9, tit. 4, loi 1.

Néanmoins cette faculté d'abandonner l'esclave n'est accordée au maître que quand son esclave a commis le délit sans qu'il en ait eu connaissance : car si le maître ne l'a pas ignoré, outre l'action noxale qu'on peut intenter contre lui pour raison de ce délit, il en sera tenu par l'action directe solidairement ; parce qu'il est présumé avoir lui-même commis le délit ; *quia qui peccare non vetat cùm possit, jubere intelligitur.* Dig. liv. 2, tit. 7, loi 1, §. 1 ; et liv. 9, tit. 4, lois 2, 3 et 4.

Le maître poursuivi par l'action noxale pour le délit de son esclave, est entièrement libéré en l'abandonnant au demandeur, et la propriété de cet esclave en est transférée par le maître en la personne du demandeur. Mais si l'esclave, moyennant de l'argent, réparait le dommage qu'il aurait fait à celui à qui il aurait été abandonné, il serait malgré son maître affranchi par le secours du préteur. Instit. liv. 4, tit. 8, §. 3.

Si un maître est attaqué par plusieurs personnes à l'occasion du délit de son esclave, comme il ne peut abandonner son esclave à chacun d'eux en particulier pour leur tenir lieu de réparation, il n'est point obligé pour cela d'offrir la somme que demandent ceux à qui il ne peut abandonner son esclave. Ainsi, dans ce cas, la préférence est due au plus diligent ; c'est-à-dire que le maître doit faire l'abandon de son esclave non pas à celui qui a formé le premier sa demande, mais à celui qui a obtenu le premier jugement ; moyennant quoi celui qui en obtiendra un autre après n'aura point d'action pour le mettre à exécution. Dig. liv. 9, tit. 4, loi 14.

La puissance des maîtres, appelée *dominium in servos*, qui est le droit que les maîtres ont sur leurs esclaves, fut dans les premiers tems sans bornes chez les Romains. Elle produisit le droit de vie et de mort, et le droit d'acquérir. Mais dans la suite le droit de vie et de mort fut aboli, et il ne fut plus permis aux maîtres de sévir avec excès contre leurs esclaves. Voici comment et par quelles lois fut aboli à Rome

le droit de vie et de mort que les maîtres avaient sur leurs esclaves. Néron, par la loi Pétronia, défendit aux maîtres d'exposer leurs esclaves aux bêtes féroces. Adrien ordonna que le maître serait puni de mort s'il faisait mourir son esclave sans une raison autorisée par les lois. Antonin le bienfaisant confirma la constitution d'Adrien, et ajouta que les maîtres qui passeraient les bornes d'un châtiment raisonnable envers leurs esclaves, seraient contraints par les magistrats de les vendre, quoique dans les règles on ne puisse forcer personne à vendre ce qui lui appartient. Car il est de l'intérêt public que personne ne fasse mauvais usage de ce qui lui appartient, surtout quand l'état peut en souffrir quelque dommage. Il est même de l'intérêt des maîtres que les esclaves soient à l'abri de leurs mauvais traitemens, parce qu'autrement ils se donneraient la mort, ou ils prendraient de funestes résolutions contre leurs maîtres. Enfin l'empereur Constantin ordonna que les maîtres ne pourraient punir leurs esclaves qu'avec modération; parce qu'il n'est pas permis à un homme de traiter son semblable avec cruauté, et que la qualité de maître ne peut pas exempter des lois de la nature. Instit. liv. 1, tit. 8, §. 1 et 2. Dig. liv. 1, tit. 6, loi 1, §. 2, et lois 2 et 3; liv. 48, tit. 8, loi 11. Code, liv. 4, tit. 58, loi 11; et liv. 9, tit. 14, loi unique.

Pour qu'un esclave soit débiteur vis-à-vis de son maître, ou le maître vis-à-vis de son esclave, il faut que la cause qui donne lieu à la dette puisse emporter une obligation civile. Ainsi, si un maître écrit sur son registre qu'il doit à son esclave, sans qu'il paraisse de prêt, ni aucune autre cause qui puisse donner lieu à cette dette, la simple mention faite sur son registre ne le rend pas débiteur de son esclave. Dig. liv. 15, tit. 1, loi 49, §. 2.

Un maître est de mauvaise foi, quand, étant en possession des effets qui ont été donnés en gage à son esclave, il refuse de les rendre. Dig. liv. 15, tit. 1, loi 36.

Si un maître paye à son esclave affranchi ce qu'il lui devait lorsqu'il était esclave, croyant être obligé envers lui par quelqu'action, il ne peut pas lui redemander ce qu'il lui aura payé; parce qu'il a reconnu qu'il lui était obligé naturellement. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 64.

Un maître peut répondre pour son esclave. Glose sur la loi 25, §. 1 au Digeste, liv. 16, tit. 1.

Le maître qui dit en mourant qu'il a été tué par son esclave, ne doit pas être écouté, si d'ailleurs le crime n'est pas prouvé. Dig. liv. 29, tit. 5, loi 3, §. 1.

Un maître institué héritier et chargé par fidéicommis de remettre la succession à son esclave avec la liberté, ne peut être forcé par son esclave à accepter la succession; néanmoins s'il l'acceptait volontairement, il serait obligé de remettre à son esclave la liberté et la succession dont il est chargé envers lui par fidéicommis. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 16, §. 13.

Sur la question de savoir pourquoi le maître acquiert, même à son insu, la possession des choses qui entrent dans le pécule de son esclave, le jurisconsulte Papinien a répondu que cette jurisprudence avait été introduite par une raison d'utilité publique, afin que les maîtres ne fussent pas obligés de s'enquérir à tout moment des choses qui étaient dans le pécule de leurs esclaves, et des causes qui les y faisaient entrer; que néanmoins on ne pouvait pas conclure de ce cas particulier, que la possession pût être acquise par la seule intention : car, hors le cas de pécule, la possession est bien acquise au maître par le fait de l'esclave, mais il faut que ce soit avec la connaissance du maître. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 44, §. 1.

Un maître a le privilége de n'être tenu, en raison des contrats faits par ses esclaves, que jusqu'à concurrence du pécule, déduction faite de ce qui peut lui être dû dessus. Dig. liv. 14, tit. 4, loi 1.

Lorsqu'un maître a été condamné dans un jugement où il défendait son esclave contre une action noxale, et qu'il a payé la somme portée dans la condamnation, il peut la déduire sur le pécule; mais s'il a abandonné son esclave pour tenir lieu de réparation, il ne peut rien déduire. Dig. liv. 15, tit. 1, loi 11.

Si un maître s'est obligé à payer une somme en l'acquit de son esclave, il peut la déduire sur le pécule, comme il pourrait déduire ce que l'esclave se serait engagé à lui payer au nom d'un débiteur à qui il voulait procurer la libération. Un maître peut aussi déduire la somme que son esclave s'est engagé à lui fournir pour obtenir sa liberté, parce que l'esclave est devenu par cette promesse débiteur de son maître. Mais cette déduction ne doit avoir lieu que dans le cas où le créancier ne se présente pour intenter son action sur le pécule qu'après

l'affranchissement de l'esclave. Dig. liv. 15, tit. 1, loi 11, §. 1.

Lorsqu'un maître contre lequel on intente une action noxale refuse de répondre sur la demande en réparation formée contre lui, il doit abandonner l'esclave qu'il refuse de défendre; et s'il ne le fait point, il est absolument obligé de défendre sur la demande : mais il ne sera condamné qu'autant qu'il aura l'esclave en sa possession ou qu'il aura cessé par dol de le posséder. Dig. liv. 9, tit. 4, loi 21.

Celui qui par la volonté du maître reçoit un esclave, n'est ni voleur ni plagiaire. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 49, §. 2.

Quand un maître souffre que son fermier reste dans la ferme après l'expiration de son bail, il est censé lui avoir loué de nouveau le fonds en entier. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 14.

Un maître peut imposer à la donation qu'il fait de son bien telle condition qu'il lui plait; mais dès que la donation a été une fois faite, il ne peut plus faire aucune convention à ce sujet que du consentement du donataire. Glose sur la loi 20, §. 1 au Dig. liv. 23, tit. 4.

Un maître ne peut posséder sa chose ni à titre de précaire ni à titre de louage. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 40, §. 3.

Les maîtres doivent répondre des incendies qui arrivent par la faute de leurs serviteurs, afin de les rendre plus soigneux dans le choix de leurs domestiques, et de les obliger à veiller plus exactement sur eux; à moins que le maître ne justifie que l'incendie est arrivé sans sa faute et sans celle de ses domestiques; parce que, comme dit le jurisconsulte Paul, dans la loi 3, §. 1 au Dig. liv. 1, tit. 15, *plerumque incendia fiunt culpâ inhabitantium.* Voyez Dig. liv. 9, tit. 2, loi 27, §. 9.

Voyez le titre 4, livre 3, et l'article 1375 du Code Napoléon.

Maîtres des écrins impériaux. Les officiers appelés *magistri sacrorum scriniorum*, étaient ceux qui avaient la surintendance du trésor de l'empereur. Ces officiers étaient destinés à faire l'emploi des revenus que l'état donnait à l'empereur pour l'entretien de sa maison, et pour soutenir dignement la dignité impériale. Après la cessation de leurs fonctions ils étaient exempts de toutes charges publiques ou privées. Code, liv. 12, tit. 9, loi unique. — A l'égard des autres officiers attachés aux écrins impériaux, voyez Code, liv. 12, tit. 19, en entier.

Maître de la milice. En latin *Magister militum.* Le maître de la milice était un magistrat qui commandait à toute la milice; et le préfet du prétoire n'avait aucune juridiction sur les soldats lorsqu'il était présent. Le maître de la milice connaissait des causes civiles et criminelles des soldats et de leurs chefs. Sa charge l'obligeait de prendre garde qu'on ne changeât les garnisons sans l'ordre du prince, et qu'on ne diminuât point la solde des soldats. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3. Code, liv. 1, tit. 29, lois 1, 4 et 5; et liv. 1, tit. 40, loi 2.

Maître des offices. En latin *Magister officiorum.* Le maître des offices commandait aux gens d'armes du prince, et à tous les officiers de ses gardes. Il avait juridiction sur tous les officiers du conseil. Il commandait à ceux qui étaient appelés *silentiarii*, qui faisaient la garde pendant que le prince reposait; il commandait aussi au régiment des gardes, appelé *schola agentium in rebus*, et il était chargé du soin des armes et de l'artillerie. Code, liv. 1, tit. 31, en entier; et liv. 1, tit. 46; liv. 12, tit. 5, loi 3; et liv. 12, tit. 9, loi 12.

On appelait aussi *magister officiorum*, celui qui était pourvu de la charge de grand-maître du palais, qui consistait à prendre soin de la cour et du palais du prince. Voyez Code, liv. 12, tit. 5, loi 3.

Maîtres de vaisseaux. Les maîtres de vaisseaux, appelés spécialement *nautæ* dans le tit. 9 au Dig. liv. 4, sont ceux qui ont des vaisseaux qu'ils font conduire en mer par des nautonniers, dont ils retirent un gain ordinaire, pour faire passer des marchands et transporter leurs marchandises d'un pays en un autre.

Les maîtres d'hôtelleries, dont il est aussi parlé dans le même titre, et qui sont appelés *caupones et stabularii*, sont les hôteliers qui reçoivent chez eux les passans et les marchands avec leurs chevaux et leurs marchandises.

Ces sortes de gens sont tenus en vertu de l'action *in factum*, qui descend de l'edit proposé par le préteur à ce sujet, de restituer toutes les choses qu'ils ont prises en garde, quoiqu'elles soient péries sans leur faute; en sorte qu'ils sont tenus même du fait de ceux qui sont dans le vaisseau ou dans l'hôtellerie. Dig. liv. 4, tit. 9, loi 1, §. 8, et lois 2 et 3.

Ils ne sont pas moins tenus à l'égard de celui qu'ils ont reçu gratuitement dans leur vaisseau ou dans leur hôtellerie, afin de leur ôter l'oc-

casion qu'ils pourraient prendre d'exercer leur friponnerie sous une apparence trompeuse d'amitié et de service. Mais ils ne sont pas responsables de la perte des choses qui arrive par cas fortuit ou par force majeure; à moins qu'ils ne s'y soient obligés, ou que le cas fortuit ne soit arrivé par leur faute. Dig. liv. 4, tit. 9, loi 7.

Les maîtres de vaisseaux et d'hôtelleries sont censés avoir pris les marchandises en garde, quoique les parties n'en soient pas convenues expressément : car il suffit qu'ils aient reçu les marchandises dans leur vaisseau ou hôtellerie pour être garans de leur perte. Dig. liv. 4, tit. 9, loi 1, §. 8, et loi 2.

L'action par laquelle ils sont poursuivis est *rei persecutoria*, et par conséquent perpétuelle, accordée à l'héritier contre l'héritier, comme descendante d'un contrat. Dig. liv. 4, tit. 9, loi 3, §. 4.

Ils sont encore poursuivis à raison du vol et du dommage causé par ceux dont ils se servent pour leur exercice, dans les choses et marchandises qu'ils ont reçues, pour le double de la chose volée; c'est pourquoi cette dernière action ne passe pas contre l'héritier. Dig. liv. 4, tit. 9, lois 3, 4 et suivantes.

Ces deux actions concourent souvent ensemble, et on peut intenter l'une et l'autre; toutefois il est plus équitable que le demandeur soit obligé par le juge d'office ou par exception de dol, de se restreindre à l'une des deux. Dig. liv. 4, tit. 9, loi 3, §. 5, et loi 6, §. 4.

Le maître d'un vaisseau est tenu pour le tout à raison de ce qui a été prêté à son facteur, c'est-à-dire à celui auquel il donne la conduite et le gouvernement de son vaisseau; pourvu toutefois que ce qui a été prêté, l'ait été pour et en considération du vaisseau, car autrement le maître n'en serait pas tenu. Ainsi le maître n'est pas tenu à l'égard des contrats de ceux dont il se sert, et qui n'ont pas la direction du vaisseau, comme sont les nautonniers, quoiqu'il soit tenu des délits qu'ils ont commis dans le vaisseau, et non ailleurs; par exemple s'il a été volé quelque marchandise. Dig. liv. 4, tit. 9, loi 7, §. 6; liv. 14, tit. 1, loi 1, §. 1, 2 et suiv.

Par la même raison lorsqu'un agent ou facteur d'un maître de messagerie a contracté relativement à ladite messagerie, comme pour faire raccommoder des voitures ou en acheter, le maître se trouve obligé sans son exprès consentement par les contrats ainsi passés par ses facteurs ou commis : ce qui est fondé sur l'équité, qui veut que celui qui tire de l'utilité de quelque chose soit obligé d'en soutenir la perte lorsqu'elle arrive. Outre que celui qui a commis le soin d'une affaire à un autre est présumé lui avoir permis de faire tout ce qui est nécessaire pour son exécution, sans qu'il soit besoin d'un consentement plus exprès. Ce qui a lieu, soit qu'on ait commis un esclave ou une personne libre, un majeur ou un mineur, et même un pupille. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 14; liv. 14, tit. 3, lois 2, 3, 5, 7, 17, 18 et suivantes. Code, liv. 4, tit. 25, lois 1 et 5.

Lorsqu'en cas de naufrage et de péril éminent, il a été nécessaire de jeter des marchandises dans la mer pour décharger le vaisseau, celui dont les marchandises ont été perdues n'a pas droit de poursuivre pour la contribution de sa perte ceux qui sont dans le vaisseau, et dont les marchandises ont été sauvées par la perte des siennes, parce qu'ils ne lui sont obligés par aucune cause; mais le maître du vaisseau, qui lui est obligé par un contrat de louage, doit en ce cas retenir les marchandises restées dans son vaisseau jusqu'à ce que ceux auxquels elles appartiennent aient contribué chacun à proportion de ses marchandises. Dig. liv. 14, tit. 2, lois 2 et 4.

Voyez le Code de commerce, et l'art. 1952 du Code Napoléon.

Majesté. Ce terme n'appartient dans sa propre signification qu'à Dieu seul, car il signifie ce qui surpasse toutes choses en grandeur et en supériorité; mais comme les hommes ont coutume d'attribuer aux puissances de la terre les titres les plus relevés, l'usage s'est introduit d'exprimer par le nom de majesté ce caractère de grandeur qui fait révérer les puissances souveraines. Voyez Pasquier dans ses recherches, liv. 8, chap. 5; et la Glose sur le mot *Majestatem*, Préface des Institutes.

On se sert encore du terme de majesté dans une signification plus étendue; pour parler des personnes, ou même des choses auxquelles on doit de la vénération et du respect. Voyez la note de Godefroi sur la rubrique du Digeste, *ad legem Juliam majestatis.*

Le nom de *crime de lèse majesté* n'a commencé à être véritablement en usage que sous les empereurs : car du tems de la république, comme

comme la majesté résidait dans l'état, on l'appelait *crime d'état*. Hist. de la Jurisp.

De tous les crimes dont un citoyen peut se rendre coupable, il n'y en a point de plus odieux que celui de lèse majesté ; et les jurisconsultes étendent ce crime jusqu'à toutes les choses qui préjudicient à la tranquillité et à la sûreté du peuple Romain. C'est ce qui a fait dire à Cicéron *de Oratore*, liv. 2 : *Majestas est amplitudo ac dignitas civitatis ; is eam minuit qui exercitum hostibus populi Romani tradit.* D'où il suit que tout ce qui portait atteinte à la sûreté, à l'agrandissement, aux priviléges et à la dignité du peuple Romain, était compris sous le terme de lèse majesté. Voyez *Lèse majesté.*

Voyez, pour le Droit Français, le Code pénal.

Majeur. Qui a atteint l'âge porté par les lois pour jouir de ses droits et pouvoir contracter valablement. *Major.* La restitution est un bénéfice personnel qui n'est accordé qu'aux mineurs, et qui ne doit pas être étendu aux majeurs, quoiqu'ils se trouvent avoir le même intérêt dans l'affaire contre laquelle la restitution est accordée aux mineurs. Code, liv. 2, tit. 26, loi unique. — Il faut excepter dans les choses et les droits indivisibles, dans lesquels la restitution du mineur sert au majeur, comme dans les servitudes. Car si un majeur et un mineur ont laissé prescrire une servitude réelle qui était due à un héritage commun et possédé par indivis, la restitution du mineur contre cette prescription sert aussi au majeur, parce que le mineur ne peut recouvrer le droit de servitude due au fonds commun par le moyen de la restitution, sans que le majeur n'en profite aussi. Cet argument est tiré de la loi 10 au Dig. liv. 8, tit. 6 ; et de la loi 72 au Dig. liv. 45, tit. 1.

On demande si la restitution du mineur profite au majeur pour empêcher la prescription de l'action hypothécaire? Pour entendre cette question, il faut poser l'espèce suivante : Titius hypothèque un fonds à Mævius pour la sûreté d'une somme que Mævius lui prête ; Titius vend ce fonds à Caïus sans déclarer qu'il était hypothéqué à Mævius. Mævius décède et laisse deux héritiers, l'un majeur et l'autre mineur. Caïus possède le fonds en question pendant dix ans entiers ; ainsi il a prescrit l'action hypothécaire contre l'héritier majeur de Mævius. Il s'agit de savoir si le cohéritier mineur se faisant restituer contre la prescription de cette action hypothécaire relève le majeur contre la prescription accomplie. Quoiqu'il semble que l'hypothèque étant indivisible, *tota est in toto et tota in qualibet parte fundi*, la restitution du mineur doive servir au majeur, parce qu'il se fait relever contre la prescription de toute l'action hypothécaire ; que ce soit une chose indivisible comme les servitudes, contre la prescription desquelles la restitution du mineur sert au majeur, selon la loi 10 au Dig. liv. 8, tit. 6 ; néanmoins l'opinion contraire est la mieux fondée, parce que les dettes actives sont censées divisées de plein droit entre tous les cohéritiers, même avant le partage, suivant la loi 6 au Code, liv. 3, tit. 36. Ainsi chacun ne peut avoir hypothèque en vertu de telle dette que pour sa part, par la raison que chacun n'est créancier que pour sa part, et non pas pour le tout, quoique le partage n'ait pas encore été fait. Quant à l'exemple des servitudes, on observe qu'il y a une grande différence, en ce que les servitudes sont des choses indivisibles et incorporelles qui ne peuvent recevoir aucune division, au lieu que les dettes d'une succession, quoique non divisées, sont réputées l'être, et qu'elles doivent être considérées comme telles : par conséquent la prescription dans ces choses peut courir contre le majeur et pour sa part, malgré qu'elle ne court pas contre le mineur. En effet un débiteur peut payer la part qu'il doit à un cohéritier avant le partage, et se libérer par ce moyen de l'obligation qu'il avait contre lui ; mais le mineur ne peut pas conserver une servitude pour lui seul. Dig. liv. 8, tit. 5, loi 4, §. 3.

Un majeur ne peut pas se faire restituer contre un jugement rendu, sous prétexte de pièces, titres et papiers nouvellement recouvrés. Ce qui doit s'entendre, quoique celui qui ne les a pas produits au procès n'en eût pas eu la connaissance. La loi 35 au Dig. liv. 42, tit. 1, où le jurisconsulte dit, *Imperatores Verus et Antoninus rescripserunt, quanquam sub obtentu novorum instrumentorum restitui negotia minimè oporteat, etc.*, est conforme à cette décision. Voyez aussi loi 4 au Code, liv. 7, tit. 52.

On pourrait objecter que la restitution est accordée aux majeurs *ex juxta causa*, et que l'ignorance est une cause juste et probable. Mais

on répond que l'ignorance n'est pas une juste cause en vertu de laquelle les majeurs puissent obtenir la restitution, parce qu'ils doivent s'imputer de n'avoir pas assez recherché ce qui leur était nécessaire pour obtenir le gain de leur cause. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 1; et liv. 43, tit. 19, loi 1, §. 8.

Quand un majeur a ratifié ce qu'il a fait en minorité, il ne peut plus obtenir le bénéfice de restitution, quelque dommage qu'il en souffre; parce que par cette ratification il renonce à ce bénéfice, et il remet les droits qu'il pourrait exercer. Il importe peu que cette ratification soit expresse, par paroles ou par écrit, ou par fait, comme en exigeant ou recevant quelque chose, faisant partage et division; ou que cette ratification soit tacite, comme quand le majeur a laissé passer le tems dans lequel il pouvait demander la restitution. Code, liv. 1, tit. 53, loi unique; et liv. 2, tit. 46, loi 2.

La loi 3, §. 2 au Dig. liv. 4, tit. 4, paraît être contraire à cette décision, *que le majeur ne peut pas se faire restituer contre la ratification faite en majorité de ce qu'il aurait fait étant mineur.* Voici l'espèce de cette loi : Un mineur s'immisce dans la succession de son père, étant devenu majeur il exige des dettes des débiteurs de la succession; ainsi par ce moyen il semble ratifier ce qu'il a fait étant mineur. Toutefois le jurisconsulte Ulpien décide qu'en ce cas il peut être restitué contre ce qu'il s'est immiscé dans la succession de son père. On répond que cette loi n'a rien de contraire, et qu'en ce cas la restitution doit être accordée au majeur, par la raison qu'on ne doit pas inférer la ratification du majeur pour avoir exigé ce qui était dû par les débiteurs de son père, puisque ce n'est qu'une suite nécessaire de l'immixtion dans la succession paternelle qu'il a faite dans sa minorité. Car celui qui s'immisce dans une succession qu'il appréhende, doit prendre garde que rien ne se perde par sa faute, et que les débiteurs ne deviennent insolvables faute de les avoir obligés au paiement de ce qu'ils doivent. C'est le sentiment de Barthole sur la susdite loi 3, §. 2, et des autres docteurs, qui disent qu'il faut considérer le commencement d'une affaire quand la fin dépend du commencement. Ainsi l'exaction des dettes d'une succession dépend bien certainement de l'appréhension de la succession. De même la tradition de la chose vendue dépend de la vente qui en a été faite; en sorte que le mineur ayant vendu et faisant la délivrance de la chose étant majeur, il peut se faire restituer contre cette vente, parce que la tradition de la chose vendue est une suite nécessaire de la vente d'icelle.

La restitution est accordée par l'édit du préteur aux majeurs qui sont lésés à cause de leur absence, fondée sur une juste crainte, comme de celle de la mort ou des tourmens du corps, et des prisons publiques ou particulières, comme de celles des voleurs et des brigands. Dig. liv. 4, tit. 6, lois 3 et 9.

Elle est aussi accordée aux majeurs qui n'ont pu conserver ou poursuivre leurs droits pour avoir été détenus par la servitude, ou pour être tombés dans la puissance des ennemis; aux majeurs qui, par leur absence pour l'intérêt public, ont souffert quelque perte ou quelque diminution dans leurs biens; parce que l'office rendu à la république ne doit pas être désavantageux à celui qui le rend. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 1.

Le préteur promet encore dans son édit aux majeurs le bénéfice de la restitution pour d'autres causes justes et légitimes, s'il s'en trouve quelqu'une, quoique non comprise dans son édit, pourvu qu'elle ne soit pas contraire aux lois et aux bonnes mœurs : comme, par exemple, si quelqu'un est appelé dans une province pour déposer et rendre témoignage de quelque chose qu'il aura vue, qu'il saura, ou dont il aura entendu parler; ou si pour appeler de quelque jugement rendu contre lui, il était sorti de sa province. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 26, §. 9. Voyez aussi sur cette espèce, Code, liv. 2, tit. 54, en entier.

Si un majeur a fondé de procuration un mineur à l'effet de contracter pour lui, et que le mineur ait été trompé en cette qualité, le majeur ne pourra pas être admis à demander d'être restitué; parce que c'est à lui à s'imputer d'avoir chargé de ses affaires un homme de cet âge. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 23.

Les majeurs de vingt ans qui se sont laissés vendre pour partager le prix, ne sont exclus du droit de réclamer la liberté, qu'autant que le prix leur est parvenu. Un majeur de vingt ans qui s'est laissé vendre pour toute autre cause peut réclamer la liberté. Dig. liv. 40, tit. 13, loi 1.

Il est défendu par les constitutions des princes

d'appeler malgré eux aux fonctions de décurions les majeurs de cinquante-cinq ans ; ils peuvent néanmoins y être admis de leur consentement ; ils ne peuvent non plus être forcés à remplir les emplois civils, mais ils doivent exercer les charges honorables. Dig. liv. 50, tit. 2, loi 2, §. 8.

Les majeurs de soixante-dix ans sont dispensés des tutelles et des charges personnelles. Mais celui qui entre dans sa soixante-dixième année, et qui n'a pas encore soixante-dix ans accomplis, n'obtient pas cette dispense ; parce que celui qui ne fait qu'entrer dans sa soixante-dixième année, n'est pas censé majeur de soixante-dix ans. Dig. liv. 50, tit. 6, loi 3.

Voyez les articles 36, 63, 76, 109, 151 et 275 du Code Napoléon ; les articles 345, 372, 377, 443, 448 et 488 ; les articles 783, 819, 933, 980 et 1313 du même Code ; l'article 114 du Code de commerce ; et les articles 746 et 953 du Code de procédure civile.

Majorien fut proclamé empereur d'Occident par l'armée, pendant que Léon le Grand était empereur d'Orient. Mais il fut obligé de se démettre de l'empire au bout de quatre ans, par la trahison de Ricimer, général de ses troupes, qui le fit assassiner seize jours après son abdication forcée. Justinien n'a rapporté dans le Code aucune de ses constitutions. Cujas rapporte neuf Novelles de cet empereur à la suite de son Code Théodosien. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Malade. Qui souffre quelqu'altération dans la santé. *Ægrotus.* Celui qui frappe légèrement un esclave malade est tenu de l'action de la loi Aquilia, si l'esclave vient ensuite à mourir ; parce qu'un coup qui n'est pas mortel pour un homme en santé peut l'être pour un malade. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 7, §. 5.

Celui qui, par violence ou par persuasion, fait prendre à un malade un médicament dangereux dans une potion ou dans un clystère, est soumis à l'action de la loi Aquilia. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 9, §. 1.

Un esclave qui a été mutilé n'est pas regardé comme malade, mais comme jouissant d'une bonne santé. Il en est de même de celui qui n'a qu'un testicule, et qui malgré ce défaut de conformation est en état d'engendrer ; ainsi il n'y a pas lieu en ce cas à la redhibition. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 6, §. 2.

Voyez l'article 1975 du Code Napoléon.

Maladie. En latin *Morbus.* On entend par maladie, celle qui affecte momentanément le corps d'une faiblesse qui le rend moins propre à remplir les fonctions de la nature. Cette affection frappe quelquefois le corps entier, quelquefois elle ne tombe que sur une partie du corps. Les maladies qui affectent le corps entier sont, par exemple, la phthisie, c'est-à-dire la maladie qui dessèche le corps, la fièvre ; celles qui n'affectent qu'une partie du corps sont, par exemple, la privation de la vue, même de naissance. Les défauts sont bien différens des maladies : car un esclave bègue est plutôt vicieux que malade. C'est sans doute pour ôter toute difficulté à cet égard, que les édiles se sont servis dans leur édit des deux termes de défauts et de maladies, afin de ne laisser aucun sujet de contestation. Ainsi, lorsque le défaut ou la maladie est tel qu'il empêche qu'on puisse tirer aucun usage et aucun service d'un esclave qu'on a acheté, il y a lieu à la redhibition. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 1, §. 7 et 8 ; et liv. 50, tit. 16, loi 101, §. 2.

Quelquefois les maladies du corps influent sur l'esprit et l'altèrent : c'est ce qu'on peut dire d'un frénétique à qui les fièvres ont fait perdre l'esprit. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 1, §. 9.

Un esclave muet n'est pas regardé comme jouissant de la santé ; car il paraît que c'est une maladie de ne pouvoir pas parler. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 9.

Il y a une espèce de maladie d'yeux qui rend un esclave mal-sain, et par conséquent dans le cas de la redhibition ; c'est quand elle est telle que l'esclave ne voit rien ni le soir ni le matin. Les Grecs appellent cette espèce de maladie faiblesse de vue. Quelques-uns pensent que cette maladie est celle de ceux qui ne voyent plus rien dès qu'on leur approche la lumière. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 10, §. 4.

Lorsqu'on intente l'action redhibitoire relativement à l'infirmité d'un esclave, on peut exposer le vice qui donne lieu à l'action, et se réserver d'intenter de nouveau cette action relativement aux autres défauts qu'on découvrira par la suite. Voyez sur cette espèce, Dig. liv. 21, tit. 1, en entier.

Un esclave qui, étant attaqué d'une maladie grave, n'a pu porter de secours à son maître, lorsqu'il a été assassiné, mérite d'être excusé. Dig. liv. 29, tit. 5, loi 3.

La maladie est une raison d'excuse valable

pour s'exempter de la tutelle ou curatelle, pourvu qu'elle soit telle qu'elle empêche un homme de vaquer à ses propres affaires. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 7. Dig. liv. 27, tit. 1, lois 10, §. 8, loi 40, loi 45, §. 4. Code, liv. 5, tit. 67, loi unique.

Voyez l'article 434 du Code Napoléon.

Maladie épileptique. En latin *Morbus sonticus.* On entend par maladie épileptique, celle qui empêche toutes les fonctions ordinaires. Voyez Dig. liv. 21, tit. 1, loi 4, §. 5, loi 65, §. 1; liv. 42, tit. 1, loi 60; et liv. 50, tit. 16, loi 113.

Mâle. Qui est du sexe masculin. *Mas; masculus.* Quand une fille esclave reçoit sa liberté sous cette condition, *si le premier enfant dont elle accouchera est mâle*, et que cette femme acconche en même tems de deux enfans, l'un mâle et l'autre femelle, mais qu'on ignore quel enfant a vu le premier le jour, et qu'on ne puisse pas prouver judiciairement que c'est l'un plutôt que l'autre, on doit toujours dans ce doute se ranger de l'avis le plus favorable; en sorte que dans cette espèce, on supposera que le mâle est né le premier, à l'effet de procurer à la mère la liberté, et l'ingénuité à la fille née après. Digeste, liv. 34, tit. 5, loi 11, §. 1. Voyez aussi la Glose sur la loi 16 au Dig. liv. 1, tit. 5.

Le mâle a plus de force et de vigueur que la femelle, et il vit plus long-tems. Glose sur la loi 28 au Dig. liv. 11, tit. 7.

Pour qu'un mâle puisse faire un testament, il faut qu'il ait quatorze ans accomplis; mais on n'exige dans les femelles que celui de douze ans aussi accomplis. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 5.

Maléfice. Dégat; dommage; tort; injure. *Maleficium.* Les maléfices ne doivent pas rester impunis. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 18, §. 1. Glose sur la loi 51, §. 2 au Digeste, liv. 9, tit. 2.

Celui qui a promis quelque chose pour empêcher quelqu'un de faire un maléfice, n'est pas obligé en vertu de cette promesse. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 7, §. 3.

On distingue les maléfices par la volonté et l'intention des délinquans. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 53; liv. 48, tit. 8, loi 14. Voyez *Délit.*

Malfaiteur. Celui qui a commis quelque crime. *Malefactor.* Il est de l'intérêt public de surveiller les malfaiteurs, et de ne pas laisser impunis les crimes dont ils se rendent coupables. Glose sur le mot *Criminalibus*, Extrav. liv. 3.

Mal-famé. Qui a une mauvaise réputation. *Famosus.* Les hommes mal-famés ont toujours été punis plus sévèrement que ceux dont la réputation est intacte. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 28, §. 16.

Malice. Inclination à faire du mal; méchanceté; malignité; adresse ou finesse. *Malitia.* On ne doit pas favoriser la malice de quelqu'un. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 38.

Les fourbes ne peuvent tirer aucun profit de leur malice, autrement les gens de bonne foi se trouveraient lésés par leur droiture. Dig. liv. 4, tit. 3, loi 1.

La malice est plus réprimable que louable. Glose sur la loi 1 au Code, liv. 11, tit. 25. Code, liv. 2, tit. 43, loi 3.

Mal-sain. Qui n'est pas sain, qui est sujet à être malade. *Morbosus.* Un esclave qui est tellement mutilé qu'il manque de la partie qui constitue l'homme, est regardé comme mal-sain, et par conséquent dans le cas de la redhibition. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 7.

Un esclave qui parle difficilement n'est pas regardé comme mal-sain, non plus que celui qu'on a quelque peine à entendre; cependant celui qui parle de manière que ses sons ne puissent avoir aucune signification, est considéré comme mal-sain. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 9.

Un esclave à qui on a coupé un doigt de la main ou du pied est mal-sain, et dans le cas de la redhibition. Mais il n'en serait pas de même si un esclave avait plus de cinq doigts à la main ou au pied, sans que le nombre l'empêchât de se servir de sa main ou de son pied; parce qu'il ne faut pas faire attention au nombre de doigts qu'il a, mais seulement si ce nombre, plus ou moins grand, l'empêche de se servir de son pied ou de sa main. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 10, §. 1 et 2.

Celui à qui il manque une dent n'est pas mal-sain : car la plupart des hommes sont privés de quelques dents, et on ne les regarde pas pour cela comme en état de maladie; surtout si on fait attention que tous les hommes naissent sans dents, et qu'ils n'en sont pas moins dans un état de santé jusqu'à ce qu'ils en aient. Autrement aucun vieillard ne serait sain. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 11.

Un esclave qui a une tumeur ou un apostême au pied est mal-sain. Il en est de même de celui

qui a une tumeur ou un polype dans le nez. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 12.

Celui qui a un goître de naissance, ou qui a naturellement de gros yeux, n'est pas mal-sain. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 12, §. 2.

Celui qui sent mauvais de la bouche n'est pas réputé mal-sain ; parce que la mauvaise odeur qu'exhale la bouche n'est point une maladie, comme cela arrive à ceux qui ont les dents couvertes de carie : car quelqu'un peut ainsi sentir mauvais à cause de la mal-propreté de sa bouche. Mais si cette mauvaise odeur était causée par un vice du corps, par exemple par un abcès, par une maladie de foie, du poumon ou autrement, l'esclave serait mal-sain, et il y aurait lieu à la redhibition. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 12, §. 4.

Un esclave boiteux est regardé comme mal-sain. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 13.

Une esclave qui accouche toujours d'enfans morts n'est regardée comme mal-saine, qu'autant que ces accidens arrivent par un vice de la matrice. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 14.

Un esclave qui a les amygdales enflées, c'est-à-dire des tumeurs dans la gorge, et une enflure invétérée et incurable, est mal-sain. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 14, §. 8. — A l'égard des infirmités et autres vices d'un esclave qui donnent lieu à l'action redhibitoire, voyez Dig. liv. 21, tit. 1, en entier.

Mamilia. (Loi) Voyez *Limites.*

Mancipi et *nec mancipi.* Voyez *Mancipium.*

Mancipium. Ce mot, en termes de droit civil, signifiait le droit de propriété et de domaine dont les seuls citoyens Romains jouissaient sur tous les fonds de l'Italie, sur les domaines de campagne, sur les esclaves, et sur les animaux qui servaient à faire valoir les mêmes fonds. Ces fonds, avec leurs dépendances, étaient nommés *Res mancipi* ou *mancipii ; Res juris civilis* ou *Res juris Romani*, pour marquer qu'ils étaient possédés de droit à titre de domaine ou de propriété. Il n'en était pas de même des provinces tributaires du peuple Romain, dont les particuliers n'avaient que l'usufruit et la possession. C'est pour cela qu'on les nommait *Res nec mancipi.* Ainsi *mancipium facere* et *mancipatio* se disaient d'un acte juridique qui transportait, par forme de vente ou de cession, le domaine et la propriété d'une terre, d'une maison et autres biens. Cet acte, pour être valable, exigeait certaines formalités que les anciens ont compris sous le nom de *Nexus* ou *Nexum.* C'était un contrat passé entre deux citoyens Romains, dont l'un se dépouillait en faveur de l'autre du domaine propre qu'il avait sur une terre ou sur d'autres biens immeubles. Ce transport se faisait par un contrat qui annexait ou attachait le droit de propriété à la personne de l'acheteur : delà ces termes latins *Nexum*, *Jus nexi.* La cession se faisait devant le préteur, en présence de cinq témoins et du *Libripens.* Alors l'acquéreur prononçait la formule suivante : *Hanc ego rem ex jure Quiritium meam esse aio, eaque mihi empta esto, hoc ære æneaque libra ;* après quoi il frappait la balance avec une petite pièce de monnaie, qu'il présentait au vendeur par forme d'achat. Le vendeur acceptait cette pièce de monnaie, et cette acceptation mettait le sceau à la vente, qui néanmoins devait être ratifiée par le préteur. Horace, au livre 2 de ses Epitres, a voulu faire allusion à cette formalité, lorsqu'il a dit : *Si proprium est quod quis libra mercatur et ære.* Cette cérémonie, qui se perpétua long-tems, avait rapport aux premiers tems de Rome, où l'usage était de peser la monnaie, avant qu'elle portât l'empreinte qui en figurait la valeur. Les anciens auteurs, et entr'autres Festus, donnent la même interprétation au mot *Nexum* ou *Nexus.* C'est ainsi que Festus l'exprime : *Nexum est quodcunque per æs et libram geritur.* Lorsque le vendeur n'employait pas la formalité du *Nexus*, il conservait toujours une espèce de propriété sur la chose, et l'acquéreur n'en avait en quelque manière que la possession. C'est par cette raison que le vendeur était alors appelé *Dominus Quiritarius*, et l'acheteur *Emptor Bonitarius ;* c'est-à-dire que ce dernier n'avait que le domaine naturel sur la chose, au lieu que le premier avait le domaine légitime, qui est le domaine tiré de l'exécution de la loi. Mais l'empereur Justinien par sa loi unique au Code, liv. 7, tit. 25, abolit cette distinction frivole, et voulut que chacun fût propriétaire parfait et légitime des choses qui lui appartenaient : *Sed sit plenissimus et legitimus quisque Dominus, sive servi, sive aliarum rerum ad se pertinentium.* Institutes, liv. 1, tit. 3, §. 3. Code, liv. 7, tit. 31. Hist. de la Jurisp., loi 39.

Mandant. Celui qui donne un mandat ou une procuration. *Mandans ; mandator.* Le mandat se contracte uniquement pour l'utilité

du mandant, quand, par exemple, quelqu'un vous charge du soin de ses affaires, ou d'acheter un fonds pour lui, ou de lui servir de caution. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 1. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 2, §. 1.

Le mandat se contracte en faveur du mandant et du mandataire, par exemple si quelqu'un vous mande de prêter de l'argent à intérêt à son commissionnaire, qui le doit employer aux affaires du mandant. Il se fait au profit du mandataire, puisqu'il doit retirer des intérêts de son argent, qui autrement pourrait être oisif. Il se fait aussi au profit du mandant, puisque l'argent qui doit être prêté est destiné à être employé à ses affaires. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 2. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 2, §. 4.

Lorsqu'un fidéjusseur, afin d'empêcher que le créancier ne s'adresse à lui pour avoir le paiement de la dette dont il n'est que caution, lui donne pouvoir de poursuivre à ses risques et périls le principal obligé, ce mandat est fait aussi pour l'utilité du mandant et du mandataire. Pour l'utilité du mandant, en ce que par ce moyen il se libère de la nécessité de payer sur le champ la somme pour laquelle il a cautionné le principal débiteur. Pour l'utilité du mandataire, en ce que s'il ne touche pas tout ce qui lui est dû en conséquence des poursuites qu'il se charge de faire contre son principal obligé, il pourra toujours agir contre le mandant qui l'a cautionné, et intenter à cet effet contre lui l'action de mandat; sans quoi suivant l'ancien droit il en aurait été déchu. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 2. — La raison en est qu'anciennement il était libre au créancier d'exiger sa dette du principal obligé ou du fidéjusseur; mais dès qu'il s'était adressé au principal débiteur, le fidéjusseur était libéré, *et vice versa*. Voyez Paul au liv. 2 de ses Sentences, tit. 17, à la fin; Gaïus, liv. 2, Instit. 9, §. 2. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 22, §. 2; et loi 4, §. 7 et 8. — Aujourd'hui ce mandat est devenu entièrement inutile au créancier, et tout ceci ne peut servir que d'indication de ce qui se pratiquait anciennement, et non du droit qui s'observait au tems de Justinien, depuis la publication de la loi 28 au Code, liv. 8, tit. 41. Voyez aussi Novelle 4, chap. 1.

Le mandat est encore fait au profit du mandant et du mandataire, lorsqu'un débiteur donne à son créancier pouvoir de stipuler ce qu'il lui doit de celui qu'il lui délègue, à la charge d'en répondre, consentant que les poursuites se feront à ses risques et périls. Au profit du mandant, en ce qu'il évite pour un tems les poursuites que son créancier était prêt à faire contre lui. Au profit du mandataire, en ce qu'au lieu d'un débiteur qu'il avait, il en a deux par le moyen de cette délégation. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 2. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 45, §. 7.

Il y a des cas où il est permis au mandataire de passer les bornes de son mandat pour rendre la condition du mandant meilleure, d'autres où cela ne lui est pas permis; mais il n'y a aucun cas où il puisse rendre la condition du mandant plus défavorable. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 3.

Le mandat finit par la mort du mandant, mais l'obligation s'étend quelquefois au-delà. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 26. Voyez *Mandat.*

Mandat. Pouvoir, procuration pour agir au nom d'un autre. *Mandatum.* Le mandat est un contrat du droit des gens, appelé de bonne foi, obligatoire de part et d'autre, qui se forme par le seul consentement des parties, par lequel on charge d'une affaire, pour la gérer gratuitement, une personne qui s'en charge volontiers. Instit. liv. 3, tit. 27. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 1. Code, liv. 4, tit. 35. — C'est ce qui fait qu'on peut se charger d'un mandat par une lettre ou par le ministère d'un messager. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 1, §. 1.

Ce contrat se forme et se parfait par le seul consentement des parties, c'est-à-dire de celui qui commet, qui donne charge et pouvoir de faire quelque chose; et de celui qui accepte la commission. D'où il suit qu'il y a une très-grande différence entre donner charge à quelqu'un de faire quelque chose, et recommander une chose à quelqu'un; car le premier est obligatoire et l'autre ne l'est pas. Digeste, liv. 32, loi 11, §. 2.

Le contrat de mandat produit une obligation mutuelle, l'une de la part du mandataire, qui s'oblige d'exécuter avec soin et fidélité la commission dont il se charge; l'autre de la part du mandant, qui promet d'agréer tout ce qui aura été fait en conséquence de sa procuration, d'acquitter et indemniser de toutes choses celui qui veut bien prendre le soin de la commission qu'il lui donne. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 5.

Comme ce contrat produit une obligation mutuelle, il s'ensuit que l'action qui provient de ce contrat est double; c'est-à-dire que l'action de mandat est directe ou contraire. L'action directe est celle qui est donnée au mandant contre le mandataire, pour l'obliger à rendre compte de sa gestion. L'action contraire est celle qui est donnée au mandataire contre celui qui l'a chargé de faire quelque chose, à l'effet de répéter les impenses qu'il a faites pour s'acquitter de sa commission, et l'indemniser des pertes qu'il a souffertes à ce sujet; parce qu'il ne serait pas juste que les bons offices que nous rendons nous portassent quelque préjudice: *Officium suum nemini damnosum esse debet.* Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 12, §. 9 et 17, loi 16, loi 22, loi 26, §. 8, loi 27, §. 4, et loi 45, §. 6; liv. 50, tit. 17, loi 23. Code, liv. 4, tit. 35, lois 11 et 13.

On fait un mandat de cinq manières, ou pour son utilité seulement, ou pour son utilité et celle du mandataire; ou pour l'utilité d'un tiers seulement, ou pour son utilité et celle d'un tiers; ou pour celle d'un tiers et celle du mandataire. Mais si quelqu'un vous donne un mandat pour votre utilité seulement, ce mandat est inutile, et il n'en provient ni obligation ni action entre les parties. Voyez Instit. liv. 3, tit. 27, §. 1, 2, 3, 4, 5 et 6. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 2.

Un mandat peut être contracté pour n'avoir lieu que dans un certain tems, ou sous une certaine condition. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 12. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 1, §. 3.

Tout mandat doit être gratuit: car il doit son origine à l'amitié; c'est un service qu'on rend à un ami, et l'idée d'un service d'ami n'est pas compatible avec celle d'un salaire. Dans tous les cas où l'on convient de quelque rétribution, ce contrat ne peut passer que pour un louage. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 13. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 1, §. 4. — Néanmoins, quoique le mandat ne puisse subsister lorsqu'il y a ce qu'on appelle récompense, il reçoit toutefois un salaire de travail, c'est-à-dire une reconnaissance volontaire de la part de celui qui la promet, et non pas une récompense de la peine de celui qui nous rend quelque service. Et d'autant qu'une reconnaissance ne procède d'aucune convention faite entre les parties, mais de la seule promesse de celui qui charge quelqu'un de ses affaires, elle ne peut pas être demandée par l'action de mandat, puisqu'elle ne fait point partie de ce contrat; elle peut seulement être demandée pardevant le magistrat par une poursuite qui portait chez les Romains le titre de poursuite extraordinaire. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 7, et loi 56, §. 3. Code, liv. 7, tit. 33, loi 1.

Le mandat doit être fait de choses honnêtes, parce que ce qui est contre les bonnes mœurs est censé impossible à un homme de bien. Or ce qui est impossible ne produit aucune obligation. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 7. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 6, §. 3, loi 12, §. 11, loi 22, §. 6; et liv. 50, tit. 17, loi 185. — Néanmoins quoique ce contrat ne produise en ce cas aucune action entre le mandant et le mandataire, l'un et l'autre sont cependant tenus pour raison du délit qui a été commis par le mandataire, en conséquence d'un tel mandat. Instit. liv. 4, tit. 1, §. 11. Digeste, liv. 48, tit. 8, loi 15, §. 1.

Celui qui est chargé d'un mandat ne doit pas en passer les bornes: par exemple, si quelqu'un vous a chargé de répondre pour Titius jusqu'à concurrence de cent écus d'or, vous ne devez pas répondre pour une somme plus considérable, autrement vous n'aurez point l'action de mandat. Les Sabiniens prétendaient même qu'en ce cas l'action de mandat ne devait pas être donnée jusqu'à la concurrence de la somme portée par le mandat; mais le sentiment des Proculéïens, qui pensaient que le mandataire pourrait alors intenter l'action de mandat jusqu'à la concurrence du prix convenu, a prévalu, comme étant plus conforme à l'équité naturelle. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 8. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 3, §. 2, et loi 4.

On est libre de ne point se charger d'un mandat; mais dès qu'une fois on s'en est chargé, il faut l'exécuter fidellement et avec exactitude, ou du moins y renoncer au plutôt, c'est-à-dire assez à tems pour que le constituant puisse faire par lui-même ou par quelqu'autre ce dont le mandataire avait bien voulu se charger: car si le mandataire avait fait sa renonciation autrement, et qu'il eût par-là causé de la perte au mandant, il serait tenu envers lui de ses dommages et intérêts. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 11. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 22, §. 11, et loi 27, §. 2.

Celui qui s'est chargé d'un mandat ne peut rien gagner à cette occasion, de même qu'il

ne doit rien perdre s'il ne peut pas retirer des débiteurs les capitaux des sommes placées à intérêts. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 20.

Si quelqu'un écrit à un créancier de libérer son débiteur, en promettant qu'il paiera pour lui, il est soumis à l'action de mandat. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 27.

Le mandat peut en certains cas ne donner action que d'un côté. Car si celui qui s'est chargé d'un mandat en a excédé les bornes, il n'a point d'action contre le mandant, et celui-ci en a contre lui. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 41.

Celui qui a prêté de l'argent à quelqu'un, parce qu'il en était chargé par un autre, peut actionner celui dont il a reçu le mandat avant de s'adresser au principal débiteur, et avant de vendre les gages qu'il a reçus. Si même la lettre de mandat porte que le créancier aura cette faculté, il pourra revenir contre le mandant, quoiqu'il ait commencé par vendre le gage : car les clauses insérées dans un contrat pour éviter toute équivoque, ne dérogent point au droit commun. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 56; et liv. 50, tit. 17, loi 81.

Lorsqu'on a fixé dans un mandat le terme dans lequel le mandataire a promis de payer une chose, rien n'empêche qu'on n'intente contre lui l'action du mandat après le terme fixé. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 59, §. 2.

Si vous prêtez de l'argent à Titius parce que je vous en ai chargé, je ne serai condamné envers vous par l'action de mandat, qu'autant que vous ne refuserez pas de me transporter les actions que vous avez contre Titius. Si vous vous adressez d'abord à Titius, je ne serai point libéré, mais je ne serai obligé envers vous que relativement à la somme que vous n'aurez pas pu retirer de lui. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 27, §. 5.

Si un mandant, revenu de la province après cinq ans d'absence, a renouvelé le mandat sans se faire rendre compte, parce qu'il était pressé de partir pour le service de la république, on n'en doit pas moins exiger la bonne foi du mandataire pendant tout le tems de son administration. Ainsi, comme le mandataire a été obligé en cette qualité de porter dans la seconde administration tout ce qu'il devait en conséquence de la première, il sera obligé de rendre compte de l'une en rendant compte de l'autre. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 56, §. 2.

Quelqu'un a donné un mandat en ces termes : *Je vous prie et je vous charge de répondre auprès de Sempronius pour Publius-Mœvius ; ce que vous ne pourrez pas retirer de Publius-Mœvius, je m'oblige à vous le fournir, et je vous écris la présente pour vous en assurer.* Sur la question de savoir si le mandataire n'avait point répondu pour Publius-Mœvius, mais avait seulement chargé le créancier de lui prêter, ou s'était comporté d'une manière différente de celle dont on était convenu dans le mandat, l'action de mandat pourrait avoir lieu contre lui, le jurisconsulte Scévola a répondu qu'elle aurait lieu. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 62, §. 1.

Le mandat est contracté en faveur du mandataire seulement, lorsque je vous mande de placer plutôt votre argent en acquisitions d'héritages que de le donner à intérêt, ou au contraire de le donner plutôt à intérêt que d'en acheter des héritages. Mais cette sorte de mandat est plutôt un conseil qu'un mandat, de sorte qu'il ne produit aucune obligation entre les parties ; parce que personne n'est tenu de l'action de mandat pour raison du conseil qu'il a donné, quoiqu'il ait été préjudiciable à celui qui l'a suivi, attendu qu'il est libre à chacun d'examiner si le conseil qu'on lui donne lui convient. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 6. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 2, §. 6.

Le mandat finit par la révocation qui en est faite, les choses étant en leur entier ; c'est-à-dire, pourvu que le mandataire n'ait encore fait aucunes avances pour exécuter sa commission : autrement le mandant peut bien révoquer sa procuration, mais il peut être poursuivi par l'action de mandat à indemniser le mandataire. Par exemple, je vous ai donné charge d'aller à Paris pour mes affaires ; dans la vue de faire ce voyage, vous avez acheté les choses nécessaires pour le faire : alors si je révoque ma procuration, il faut que je vous dédommage entièrement, parce qu'il n'est pas juste qu'un mandataire souffre quelque perte pour avoir voulu faire plaisir au mandant. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 9. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 12, §. 16. — Ce qui vient d'être dit, que le mandat finit par la révocation, semble être tout-à-fait opposé à la règle des contrats, qui porte que *contractus sunt ab initio voluntatis et ex post-facto necessitatis.* Mais on observe que le mandat a cela de particulier, qu'il est toujours libre

libre au mandant de le révoquer, pourvu que les choses soient entières. La raison en est que le mandat procède de la seule bonne volonté de celui qui le reçoit, et de l'inclination qu'il a de rendre au mandant un office d'ami. Or il n'est pas naturel de rendre service à quelqu'un malgré lui : *non debet cuiquam amici officium exhiberi ultra quàm velit.* Dig. liv. 17, tit. 1, loi 1, §. 4, loi 12, §. 16.

Il y avait cependant chez les Romains une exception de cette règle à l'égard des procurations *ad lites :* car les procureurs *ad lites* ne pouvaient pas être révoqués après que la cause avait été contestée ; parce que par la contestation en cause, le procureur devenait comme le propriétaire de l'affaire sur laquelle elle était intervenue. Dig. liv. 17, tit. 1, lois 16, 17 et suivantes.

Le mandat finit encore par la mort du mandant ou par celle du mandataire, si l'une ou l'autre arrive les choses étant encore dans leur entier. Cependant on a admis, par une raison d'équité, que si vous avez exécuté une commission après la mort de celui qui vous l'aurait donnée, et dont vous n'avez point eu de connaissance, vous fussiez en droit d'agir par l'action de mandat ; autrement l'ignorance dans laquelle vous auriez été de ce fait, quoique bien fondée, vous porterait préjudice. C'est ce qui fait dire au jurisconsulte Julien, que le mandat finit par la mort du mandant, mais que l'obligation s'étend quelquefois au-delà. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 10. Dig. liv. 17, tit. 1, lois 26 et 27, §. 3. Voyez *Procuration.*

Mandataire. Celui qui est chargé d'une procuration pour agir au nom d'un autre. *Mandatarius.* Le mandataire est tenu de sa faute même très-légère, soit que le mandat soit fait pour l'utilité du mandant seulement, soit qu'il soit pour l'utilité de l'un et de l'autre, c'est-à-dire du mandant et du mandataire. Glose sur les mots *At si utriusque* au Dig. liv. 13, tit. 6, loi 18.

Le mandataire doit prendre garde de ne pas excéder les bornes de sa procuration. Ainsi celui qui a reçu ordre d'acheter un tel fonds cent écus, ne peut, s'il l'achète davantage, retirer ce qu'il en a donné. Les Sabiniens prétendaient même que dans ce cas l'action du mandat ne pouvait lui être donnée jusqu'à la concurrence de la somme portée par le mandat, tant à cause qu'il semblait avoir fait toute autre chose que celle dont il avait été chargé, qu'à cause qu'il paraissait injuste qu'il fût en droit, en se restreignant à la somme portée par le mandat, d'agir contre celui qui lui avait donné la procuration, et que celui qui la lui avait donnée ne pût pas réciproquement le poursuivre jusqu'à la concurrence du contenu en icelle. Mais le sentiment des Proculéiens, qui pensaient que le mandataire pourrait alors intenter l'action de mandat jusqu'à la concurrence du prix convenu, a prévalu, comme étant plus conforme à l'équité naturelle. Car en effet le mandataire a rempli sa commission, puisque véritablement une moindre somme est comprise dans une plus grande : *Majori summæ minor inest.* Instit. liv. 3, tit. 27, §. 8. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 3, §. 2, et lois 4 et 5.

Le mandataire est soumis à l'action de mandat dans le cas même où il n'aura pas exécuté la commission dont il s'est chargé. Ainsi, si je vous ai mandé d'acheter la maison de Séius cent mille livres, et que vous ayez acheté celle de Titius pour le même prix, ou même à meilleur marché ; quoiqu'elle soit d'une plus grande valeur que celle de Séius, vous ne serez pas censé avoir rempli le mandat dont vous vous étiez chargé. De même, si je vous charge de vendre ma terre cent mille livres, et que vous l'ayez donnée pour quatre-vingt-dix, dans le cas où j'actionnerai le possesseur pour me remettre ma terre, il ne pourra m'opposer l'exception fondée sur ce que je vous ai chargé de la vendre, qu'en me fournissant ce qui manque au prix que je vous avais fixé, et en m'indemnisant de tout ce que je puis perdre à l'occasion de ce dont vous avez excédé les bornes du mandat. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 5, §. 1, 2 et 3.

Il y a cependant des cas où il est permis au mandataire de passer les bornes de son mandat pour rendre la condition du mandant meilleure, d'autres où cela ne lui est pas permis ; mais il n'y a aucun cas où il puisse rendre la condition du mandant plus défavorable. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 3, et loi 5, §. 5.

Lorsque le mandataire reçoit un honoraire par forme de reconnaissance, le mandat est valablement contracté et donne action. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 13. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 6.

Le mandataire qui a exécuté la procuration de faire quelque chose de déshonnête, n'a au-

cune action contre celui qui lui a donné une telle procuration. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 7. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 6, §. 3, loi 12, §. 11, et loi 22, §. 6. — Néanmoins, quoique ce contrat ne produise en ce cas aucune action entre le mandant et le mandataire, l'un et l'autre sont cependant tenus pour raison du délit qui a été commis par le mandataire en conséquence d'un tel mandat. Instit. liv. 4, tit. 1, §. 11. Digeste, liv. 48, tit. 8, loi 15, §. 1.

Le mandataire ne peut renoncer à la procuration dont il s'est chargé qu'en rétablissant le mandant dans la faculté entière de terminer aisément son affaire, ou par lui-même ou par un autre; il le peut aussi dans le cas où il aurait été trompé en acceptant la procuration. Mais si le mandataire qui a été chargé d'acheter une chose ne l'a point achetée, sans déclarer qu'il ne l'acheterait pas, et qu'il ait omis de faire cette acquisition par sa faute, et non par celle d'un autre, il est soumis à l'action de mandat. Il en est de même si le mandataire renonce frauduleusement au mandat dans un tems où la chose ne peut plus être achetée facilement. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 22, §. 11. — Néanmoins s'il survient au mandataire des raisons de santé, ou d'inimitiés capitales entre lui et le mandant; ou si le débiteur devient insolvable, en sorte que l'action qu'on peut avoir contre lui soit sans effet; ou si le mandataire a quelqu'autres justes raisons de s'excuser, il doit être admis à les exposer. Digeste, liv. 17, tit. 1, lois 23, 24 et 25.

Le mandataire peut intenter l'action de mandat pour se faire rendre les dépenses nécessaires qu'il a faites de bonne foi, quoiqu'il n'ait pas pu terminer l'affaire dont il s'était chargé. Mais il ne peut pas se faire tenir compte des dépenses inattendues, par exemple s'il a souffert du tort à l'occasion de ce qu'il a été pillé par des voleurs, ou parce qu'il aura perdu quelque chose dans un naufrage, ou parce qu'étant retenu par une maladie qui lui est survenue ou aux siens, il aura été obligé de faire plus de dépenses: car ces pertes doivent être attribuées au malheur plutôt qu'au mandat. Néanmoins il est plus juste de dire que le mandataire doit en ce cas être indemnisé de toutes les pertes qu'il a pu souffrir à cette occasion; et que si, par exemple, il avait été pris par les ennemis, il pourrait être remboursé de ce qu'il aurait payé pour sa rançon, et de tout ce qui lui aurait coûté à ce sujet, puisque c'est en exécutant sa procuration qu'il les a éprouvées, conformément à l'espèce proposée dans la loi 39 au Digeste, liv, 10, tit. 2. Voyez aussi Dig. liv. 17, tit. 1, loi 26, §. 6, loi 27, §. 4, et loi 56, §. 4.

Le mandataire qui s'est chargé de placer de l'argent jusqu'à un certain tems, et qui l'a fait, est soumis à l'action de mandat, à l'effet de transporter au mandant les actions qu'il a acquises contre le débiteur dans le délai sous lequel celui-ci s'est obligé. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 43.

Un mandataire n'est pas censé avoir rempli un mandat par lequel il était chargé d'exiger bonne et suffisante caution des débiteurs, s'il ne s'est fait donner ni répondant ni gage. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 59, §. 6.

Sur la question de savoir si quelqu'un qui a chargé deux personnes de l'administration de ses affaires pouvait les actionner chacune solidairement, le jurisconsulte Scévola a répondu que les deux mandataires devaient être actionnés chacun solidairement, pourvu toutefois qu'on n'exigeât pas des deux plus qu'il n'était dû au mandant. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 60, §. 2.

Un mandataire est réputé de mauvaise foi quand il ne veut pas poursuivre un débiteur qu'il a droit d'actionner, ou qu'il ne veut pas rendre ce qu'il a reçu de lui. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 44.

Le mandataire a l'action contraire de mandat, pour demander que les frais qu'il est obligé de faire lui soient avancés, et pour obliger celui qui lui a donné procuration de ratifier ce qu'il aura fait en son nom. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 12, §. 17. Voyez aussi la Glose sur les lois 16, 19 et 24 au Code, liv. 4, tit. 35.

Mandateur. En latin *Mandator.* Le mandateur est celui qui donne ordre ou procuration à quelqu'un de prêter de l'argent à un autre; et, comme la procuration qu'on appelle *mandatum*, est un contrat qui oblige réciproquement les contractans, celui par l'ordre duquel l'argent a été prêté n'est pas moins obligé à celui qui a prêté que s'il l'avait cautionné. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 45.

Le mandateur diffère du fidéjusseur, en ce

qu'il s'oblige par son seul consentement et le fidéjusseur par paroles, que d'ailleurs le fidéjusseur ne peut s'obliger qu'il ne soit présent lorsqu'il sert de fidéjusseur, au lieu que le mandateur peut s'obliger en son absence par lettres ou autrement. Néanmoins, comme le mandat a quelque rapport avec la fidéjussion, c'est la raison pour laquelle sans doute ils sont réunis sous le même titre. Voyez Digeste, liv. 46, tit. 1; Code, liv. 8, tit. 41; Novel. 4; et le mot *Mandant*.

Voyez sur les mots *Mandant*, *Mandat*, *Mandataire* et *Mandateur* ci-dessus, le chapitre premier, tit. 4, et le tit. 13 en entier, liv. 3 du Code Napoléon.

Mandement. Ordre. *Mandatum*. Les mandemens des empereurs ne sont pas proprement des ordonnances ni des lois, ce sont des lettres appelées *mandata principum*, que les empereurs envoient à des magistrats, par lesquelles ils leur donnent ordre de faire quelque chose dans certaines rencontres et affaires concernant ou la fonction de leurs charges, ou l'administration ou police publique. Ceux à qui ces lettres sont envoyées, sont obligés de les exécuter comme loi. Ces mandemens doivent être produits en original, et on ne peut point en justifier par témoins. Ils ne diffèrent des rescrits qu'en ce que ceux-ci ne sont donnés qu'en réponses des lettres écrites aux empereurs par les officiers des provinces, au lieu que les mandemens sont adressés par le prince aux gouverneurs des provinces ou autres magistrats sans qu'ils lui eussent écrit. Voyez Code, liv. 1, tit. 15, lois 1 et 2; et Novel. 17.

Mander. Donner ordre, pouvoir. *Mandare*. Autre chose est de mander, autre chose est d'exhorter. Glose sur la loi 20 au Digeste, liv. 3, tit. 2.

Si je mande à quelqu'un de prêter de l'argent à un autre lorsqu'il l'a déjà fait, le mandat est nul. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 12, §. 14.

Si après vous avoir mandé de m'acheter un bien, je vous écris de n'en rien faire, et que vous l'ayez acheté avant d'avoir connaissance de mon changement de volonté, vous aurez contre moi l'action de mandat; parce qu'on ne doit pas souffrir de préjudice pour s'être chargé d'un mandat. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 15.

Si je vous ai mandé de répondre pour moi sous un certain terme, et que vous ayez répondu purement et payé sans attendre le terme désigné, il est juste de dire que vous n'aurez contre moi l'action de mandat qu'à l'échéance du terme. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 22.

Si je vous ai mandé de m'acheter une terre qui vous appartient en partie, vous êtes obligé en conséquence de ce mandat, de me livrer la portion qui vous appartient après avoir acheté celle des autres. Si je vous ai fixé le prix auquel vous deviez acheter la terre entière, lorsque vous aurez acheté la part des autres un certain prix, le prix de votre portion sera restreint, de manière que le tout ensemble n'excède pas le prix fixé dans le mandat. Mais si je vous ai mandé de m'acheter cette terre sans vous fixer de prix, et que vous ayez acheté les parts des autres à des prix différens, vous devrez aussi livrer votre portion au prix qui sera fixé par un arbitre. Dig. liv. 17, tit. 1, lois 35 et 36.

Je vous ai mandé de m'acheter un bien de plusieurs propriétaires qui vendaient chacun leurs portions, de manière cependant que je ne m'obligeais envers vous qu'autant que vous me feriez avoir le bien en entier. Si vous n'avez pu l'avoir en entier, les différentes portions que vous avez achetées seront pour vous, soit que vous eussiez ou non vous-même une portion dans ce bien. Il arrivera en conséquence que celui qui s'est chargé d'un pareil mandat achetera chaque portion à ses risques jusqu'à ce qu'il ait acheté la dernière, et qu'il sera obligé de les garder malgré lui. A la vérité on est le maître de se charger ou non d'un pareil mandat; mais lorsqu'on s'en est chargé volontairement, on doit se comporter en achetant chaque portion de la même manière que si on achetait le tout ensemble. Néanmoins si je vous avais chargé de m'acheter ce bien, sans ajouter que je ne serais obligé envers vous qu'autant que vous me le feriez avoir en entier, et que vous en ayez acheté une ou plusieurs portions, il y aurait lieu sans contredit à l'action de mandat réciproquement entre nous, dans le cas même où vous n'auriez pas pu acheter les autres portions. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 36, §. 2 et 3.

Si je vous ai mandé de prendre connaissance des forces d'une succession qui m'était déférée, et que vous l'ayez achetée de moi en me faisant entendre qu'elle était peu considérable, j'aurai à cet égard contre vous l'action de man-

dat. Il en est de même si je vous ai chargé de vous informer de la solvabilité d'un homme à qui je devais prêter de l'argent, si vous m'avez faussement rapporté qu'il était solvable. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 42.

Sur la question de savoir si ayant acheté un fonds que je vous avais mandé de me faire avoir, vous n'aurez contre moi l'action de mandat qu'autant que vous en aurez payé le prix, ou si vous aurez cette action même avant que de l'avoir payé, afin que vous ne soyez pas obligé de vendre vos effets pour faire ce paiement, le jurisconsulte Paul décide que vous avez contre moi l'action de mandat, à l'effet de me forcer à prendre sur moi l'obligation par laquelle vous vous êtes engagé envers le vendeur : car j'aurais moi-même contre vous cette action pour vous obliger à me transporter l'action que vous avez acquise contre le vendeur. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 45.

Si je vous ai mandé de faire une affaire où vous aviez intérêt, il n'y a point là de véritable mandat, si je n'avais pas moi-même intérêt dans la même affaire. Cependant, dans le cas où vous n'auriez point fait cette affaire si je ne vous l'eusse mandé, vous aurez contre moi l'action de mandat. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 6, §. 5.

Lorsque je vous mande de prêter de l'argent en mon nom, et de me faire passer l'obligation que vous aurez acquise en conséquence à mes risques et périls, le mandat est valablement contracté. Mais si je vous mande de prêter cet argent pour vous-même, de sorte que l'obligation reste en votre puissance, c'est-à-dire que vous profitiez des intérêts de la somme que vous prêtez, et que j'en coure les risques, une pareille convention s'écarte de la nature du mandat : car c'est comme si je vous mandais de vous acheter une terre quelconque. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 48, §. 1 et 2. Voyez *Mandant*, *Mandat* et *Mandataire*.

Manes. Nom que les anciens donnaient aux ames des morts. Voyez *Lémures*.

A l'égard des repas qui se faisaient en l'honneur des manes, appelés *silicernia*, voyez l'Hist. de la Jurisp., loi 89.

Manichéen. Hérétique qui suit la doctrine de Manès. *Manichæus*. Entre les différentes sectes d'hérétiques celle des Manichéens est réputée la plus préjudiciable à l'église orthodoxe, et la loi 5 au Code, liv. 1, tit. 5, dit qu'ils ont poussé leur perfidie et leurs crimes jusqu'à la dernière extrémité, *ad imam usque scelerum nequitiam pervenerunt*. La Novelle de Valentinien en parle en ces termes, *incestâ perversitate religiosis nomina lupanaribus quoque ignota vel pudenda committere*. Les empereurs Dioclétien et Maximien, dans le Code Grégorien, disent de ces hérétiques, *eos velut nova inopinataque prodigia in hunc mundum de Persica gente prodiisse*.

L'hérésie des Manichéens était visionnaire ; ils prétendaient qu'il y avait deux Dieux, l'un bon et l'autre mauvais, et soutenaient plusieurs autres opinions contre la foi catholique, principalement contre l'humanité du Fils de Dieu. Saint Augustin a réfuté toutes ces opinions ; et les empereurs Romains voyant qu'elles étaient très-pernicieuses à la république, ont ordonné des peines très-rigoureuses contre les sectateurs de ces hérésies, voulant que ce fût un crime public de les suivre, et que l'accusation en fût permise à chacun. Code, liv. 1, tit. 5, lois 4, 5 et suivantes.

Maniement des affaires. Voyez *Gestion*.

Manière. Moyen ; façon. *Modus*. De la manière d'accepter une succession ou d'y renoncer. Dig. liv. 19, tit. 2. Code, liv. 6, tit. 31. Voyez *Succession*.

De la manière dont l'usufruitier doit donner caution. Dig. liv. 7, tit. 9. Voyez *Caution*.

De la manière d'ôter et de transférer les legs ou les fidéicommis. Instit. liv. 2, tit. 21. Dig. liv. 34, tit. 4. Voyez *Legs* et *Fidéicommis*.

De la manière de procéder pour ou contre une communauté. Dig. liv. 3, tit. 4. Extrav. liv. 1, tit. 39. Voyez *Communauté*.

Des manières d'acquérir la propriété des choses. Institut. liv. 2, tit. 1. Dig. liv. 41, tit. 1. Voyez *Domaine*.

Des manières d'acquérir la possession. Dig. liv. 41, tit. 2. Code, liv. 7, tit. 32. Voyez *Possession*.

Des manières d'éteindre l'obligation du gage ou de l'hypothèque. Dig. liv. 20, tit. 6. Code, liv. 8, tit. 26 et 31. Voyez *Gage* et *Hypothèque*.

Des manières de dissoudre la puissance paternelle. Instit. liv. 1, tit. 11. Dig. liv. 1, tit. 7. Code, liv. 8, tit. 47. Novel. 81. Voyez *Puissance paternelle*.

Des manières dont on perd les servitudes. Dig. liv. 8, tit. 6. Voyez *Extinction des servitudes*.

Manifeste. En latin *Manifestus.* Manifeste, évident et notoire sont synonimes. Glose sur le mot *evidentissimè* au Dig. liv. 2, tit. 8, loi 5, §. 1.

Le vol est manifeste ou non manifeste. Le vol manifeste est celui où le voleur est pris sur le fait, ou saisi de la chose dérobée, avant qu'il soit arrivé au lieu où il avait dessein de la porter et de la laisser dans le jour. Digeste, liv. 47, tit. 2, lois 3 et 4. Voyez *Vol.*

Manipule. En latin *Manipulus.* C'est ainsi qu'on appelait une petite troupe de gens de guerre qui avait un guidon, par exemple une compagnie de soldats. Voyez Glose sur la loi 31 au Code, liv. 4, tit. 65.

Manumission. En latin *Manumissio.* La manumission est la délivrance du joug de la servitude, ou l'acte par lequel on donne la liberté: car ceux qui sont dans l'esclavage sont sous la main et la puissance du maître, au lieu que l'affranchi en est délivré. On inventa la manumission en faveur de ceux qui étaient devenus esclaves, afin que leur misère ne fût pas toujours aussi longue que la vie, et qu'en perdant la liberté ils ne perdissent pas l'espérance, qui est le seul bien des malheureux. Instit. liv. 1, tit. 5. Digeste, liv. 1, tit. 1, loi 4; et liv. 40, tit. 1. Voyez *Affranchissement.*

Maquereau, elle. Celui, celle qui débauche et prostitue des femmes et des filles. *Leno* et *Lena.* L'empereur Justinien, instruit que plusieurs hommes faisaient un commerce infâme de filles et de femmes dans la ville de Constantinople, qu'ils débauchaient même des filles qui n'avaient pas encore leur dixième année accomplie, et que pour y réussir avec plus de facilité, ils retiraient chez eux des jeunes filles sous prétexte de leur donner les choses nécessaires, crut devoir remédier à ces désordres. C'est pourquoi il ordonna par la Novel. 14, digne d'un prince très-vertueux, à tous ceux qui avaient exercé ce commerce de sortir de la ville de Constantinople, *tanquam pestiferos, et communes castitatis vastatores factos, et liberas ancillasque requirentes et deducentes ad hujusmodi necessitatem, et decipientes, et habentes educatas ad universam confusionem;* avec défense à aucune personne, sous peine de mort, de prendre des filles malgré elles pour les prostituer.

Le nom de maquerelle s'applique aux femmes qui en prostituent d'autres qui se livrent pour de l'argent. Ce terme s'étend aussi aux femmes qui font ce commerce au nom et pour le compte d'un autre. Digeste, liv. 23, tit. 2, loi 43, §. 7 et 8.

Quand une femme tenant cabaret y loge des femmes qui se prostituent pour de l'argent, comme plusieurs le font, sous le prétexte d'avoir des femmes pour y servir, on peut aussi lui appliquer le nom de maquerelle. Digeste, liv. 23, tit. 2, loi 43, §. 9.

Maquerellage. Métier de prostituer et de débaucher des femmes. *Lenocinium.* Le maquerellage n'est pas un moindre crime que la prostitution publique. Digeste, liv. 23, tit. 2, loi 43, §. 6.

Sont coupables du crime de maquerellage ceux dont la femme ayant été surprise en adultère, ne font pas dissoudre leur mariage, et non ceux qui se sont plaint de l'adultère commis par leur femme. Code, liv. 9, tit. 9, loi 2.

Voyez sur ces deux mots au Code de police municipale et correctionnelle, les peines portées contre ceux qui attentent aux mœurs et favorisent la débauche.

Maquignon. En latin *Mango.* Les esclaves ne sont pas compris sous le terme de marchandise, c'est pourquoi on n'appelle pas ceux qui les vendent *marchands*, mais *maquignons.* Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 207.

Marbre. Sorte de pierre dure et luisante. *Marmor.* Si un mari a trouvé des carrières de marbre dans un fonds que sa femme lui a donné en dot, et que cette découverte ait rendu le fonds plus précieux, le marbre qui en aura été tiré, et qui n'aura pas encore été emporté, appartiendra au mari; la femme ne sera pas obligée de lui tenir compte de ses dépenses, parce que le marbre ne peut point être regardé comme un fruit du terrain, à moins qu'il ne se reproduise dans le même terrain, comme on le voit dans des carrières de France et d'Asie. Digeste, liv. 24, tit. 3, loi 7, §. 13.

Les empereurs Valentinien, Théodose et Arcadius, instruits que des personnes, sous le prétexte de carrières de marbre, se permettaient de faire des fouilles, et de cette manière nuisaient souvent aux fondemens des maisons, ont ordonné par la loi 6 au Code, liv. 11, tit. 6, qu'il ne fût permis à personne de fouiller auprès des édifices, sous le prétexte

de carrières de marbre qu'on présumerait y exister.

Voyez les articles 552, 598 et 1403 du Code Napoléon.

Marc-Aurèle, surnommé le philosophe, et Lucius-Vérus, frères, succédèrent à Antonin l'an 161. La république, depuis le premier empereur Romain, n'avait été jusqu'alors gouvernée que par un seul. Ces deux frères furent les premiers qui partagèrent l'empire. Ce changement vint de la condition qu'Adrien avait mise à l'adoption d'Antonin; savoir, que quand il serait devenu empereur il adopterait Marc-Aurèle, et que Marc-Aurèle adopterait Lucius-Vérus. Après la mort d'Antonin, le sénat jeta les yeux uniquement sur Marc-Aurèle, et le nomma seul empereur. Mais lui se souvenant de la condition sous laquelle Adrien avait réglé la chose, associa son frère à l'empire, quoiqu'il n'eût pas trop bonne opinion de lui. Cette association fit que Marc-Aurèle et Lucius-Vérus furent appelés *imperatores fratres*, dans la loi 33 au Digeste, liv. 48, tit. 19, et dans la loi 38, §. 4 au Digeste, liv. 48, tit. 5; et c'est aussi par la même raison qu'ils sont appelés *divi fratres*, dans la loi 3 au Dig. liv. 49, tit. 14.

Les inclinations de ces deux frères étaient fort opposées. Marc-Aurèle ne s'adonnait qu'à la philosophie, et avait l'esprit égal et tranquille; aussi n'avait-il que des vues justes et utiles à la république. Lucius-Vérus était au contraire d'un naturel peu traitable, et si adonné à ses plaisirs, qu'il rejetait sur d'autres le soin des affaires publiques.

Il est fait mention dans le Digeste de plusieurs rescrits faits par l'un et l'autre de ces empereurs, et on trouve dans le Code plusieurs lois qui portent leurs noms.

Ces deux frères n'ont régné ensemble qu'environ neuf années: car Lucius-Vérus mourut d'apoplexie l'an de Jésus-Christ 170. Ensuite Marc-Aurèle régna seul jusqu'à l'année 177. Ayant depuis partagé l'empire avec Aurèle-Commode son fils, il régna conjointement avec lui jusqu'à l'année 181. On trouve dans le Code des lois de Marc-Aurèle, dont les unes ont été faites au tems qu'il régna seul, et d'autres depuis qu'il partagea l'empire avec son fils. Aurèle-Commode, après avoir régné avec lui depuis l'année 177 jusqu'à l'année 181, régna seul douze ans et huit mois. Ce prince ne tenait rien de son père. Il fut cruel, brutal, ivrogne, orgueilleux, lâche et voluptueux comme Néron. Il n'eut ni pitié pour les dieux, ni respect pour les lois de la nature les plus inviolables. La jurisprudence, qui avait reçu de très-grands avantages sous Antonin et sous Marc-Aurèle, perdit beaucoup de son lustre sous l'empereur Commode, qui bouleversa toute la république. Il y a néanmoins dans les Pandectes quelques constitutions qui lui sont attribuées, indépendamment de celles qu'il fit conjointement avec son père.

Ce prince, qui était en horreur à tous les honnêtes gens, fut étouffé par un athlète nommé Narcisse, l'an de Jésus-Christ 192. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Marcellus. Ce jurisconsulte, qui fut du conseil d'Antonin le bienfaisant, s'est servi dans ses écrits de l'autorité des constitutions de cet empereur, comme on le voit dans la loi 7 au Dig. liv. 4, tit. 1; dans la loi 3 au liv. 37, tit. 8; dans la loi 5 au liv. 34, tit. 9; et dans la loi 7 au liv. 2, tit. 8. Il a laissé plusieurs livres de droit, qui sont des témoignages de son érudition. Il en a fait trente du Digeste, un de réponses, vingt-huit de questions, deux *de jure militari*, six *ad leges*, et cinq *de officio consulis.* Hist. de la Jurisp.

Marchand. Celui qui trafique de quelque marchandise que ce soit. *Mercator.* Les marchands qui vont aux foires ne peuvent poursuivre, ni être poursuivis par leurs créanciers, pour dettes dues à des particuliers; mais ils peuvent l'être pour dettes publiques, comme pour délit. Ils peuvent aussi être poursuivis pour les dettes qu'ils ont contractées dans les foires; par exemple si un marchand achète dans une foire de la marchandise payable sans terme, il peut être valablement poursuivi pardevant le juge du lieu où la foire se tient, parce que le défendeur peut être poursuivi pardevant le juge du lieu où il a contracté, selon la loi 19, §. 3 au Dig. liv. 5, tit. 1. Voyez aussi Dig. liv. 2, tit. 12, loi 3, §. 2; et Code, liv. 4, tit. 60, loi unique.

Il est défendu aux marchands de vendre les marchandises à plus vil prix qu'il n'a été arrêté entr'eux par le commun consentement de la compagnie. Code, liv. 4, tit. 59, loi unique.

Il est défendu aux marchands de trafiquer avec les ennemis du peuple Romain hors des lieux destinés pour le commerce, sous peine

de confiscation des marchandises, et de condamnation à un exil perpétuel pour les marchands. Cependant les escortes des ambassadeurs étrangers qui s'en retournent, peuvent négocier hors des lieux destinés pour le commerce, pourvu qu'ils tirent de l'argent des étrangers et qu'ils ne leur en donnent point. Code, liv. 4, tit. 63, lois 2, 4 et 6.

Il est permis à chacun d'exercer le commerce, excepté les personnes nobles, qui ont des charges honorables, et ceux qui sont fort riches, quoique roturiers. La raison en est, *ut inter plebeios et negotiatores facilius sit emendi vendendique commercium.* Code, liv. 4, tit. 63, loi 3.

Marchandise. Chose dont on trafique. *Merx.* Le terme de marchandise ne comprend que les choses mobiliaires, comme le vin, l'huile, et autres choses semblables. Dig. liv. 13, tit. 3, loi 1; liv. 19, tit. 4, loi 1; et liv. 50, tit. 16, loi 66.

Les esclaves ne sont pas compris sous le terme de marchandise; c'est pourquoi on n'appelle pas ceux qui les vendent *marchands*, mais *maquignons.* Dig. liv. 50, tit. 16, loi 207.

Il est défendu aux négocians, par la constitution de l'empereur Zénon, loi unique au Code, liv. 4, tit. 59, de faire entr'eux des pactions, par lesquelles un seul ou quelques-uns seulement auront le droit et le privilége de vendre certaines marchandises, parce que de telles conventions sont contre l'intérêt public; c'est pourquoi elles ne peuvent être valables, quoiqu'elles soient confirmées par lettres du prince, les rescrits des princes n'ayant aucune autorité contre le droit et l'utilité publique. Ceux qui auraient fait de telles conventions étaient condamnés à un exil perpétuel et à la confiscation de leurs biens. Voyez aussi Code, liv. 1, tit. 19, loi 7; et tit. 22, loi 6.

Les droits qui se payent au prince pour les entrées et sorties des marchandises, ainsi pour les passages en certains endroits, et qu'on appelle *vectigalia*, diffèrent des tributs qui sont payés au prince par chaque particulier. Code, liv. 4, tit. 61, lois 5 et 13.

Les princes tirent des droits sur toutes les marchandises, comme sur le blé, le vin, l'huile, et autres choses qui sont destinées pour la nourriture et l'usage de l'homme, ainsi que sur les salines qu'ils se sont réservées, et qu'ils donnent à ferme à des fermiers, qui ont seuls le droit de vendre du sel aux particuliers. Code, liv. 4, tit. 61, loi 11. Voyez, pour toutes les espèces de marchandises sujettes à l'impôt, Dig. liv. 39, tit. 4, loi 16, §. 7.

Il n'y a que les marchandises qui ont été célées ou cachées pour éviter le paiement des droits qui sont dans le cas d'être confisquées, et non celles qui ont été déclarées, ou qui ne sont pas sujettes à ces droits; parce que *pœna non debet excedere culpam.* Dig. liv. 39, tit. 4, loi 16, §. 2.

La confiscation n'a lieu qu'à l'égard des marchandises qu'on ne peut vendre ni acheter sans la permission des fermiers, lesquelles autrement leur sont acquises, et lesquelles il est défendu de transporter ailleurs. Code, liv. 4, tit. 61, loi 11.

Les vaisseaux dans lesquels des marchandises se trouvent cachées et célées sont sujets à confiscation; à moins qu'elles n'y aient été mises à l'insu du maître du vaisseau. Dig. liv. 39, tit. 4, loi 11, §. 2.

La poursuite des marchandises de contrebande a lieu même contre l'héritier du saisi. Dig. liv. 39, tit. 4, loi 11, §. 3, et loi 14.

La confiscation n'a lieu que lorsque les marchandises ont été cachées et recélées par dol et sciemment, autrement l'erreur empêcherait la confiscation. Néanmoins, afin de rendre les gens plus soigneux à rechercher et déclarer les marchandises qui sont sujettes aux droits, et d'empêcher que l'erreur ne soit profitable à quelques-uns au préjudice du prince ou de la république, en ce cas les droits dus pour lesdites marchandises découvertes sont doublés. On excuse toutefois le mineur qui a erré dans la déclaration, pourvu qu'il n'ait rien célé à dessein. Digeste, liv. 39, tit. 4, loi 16, §. 10 et suiv.

La confiscation n'a pas lieu à l'égard de celui qui a déclaré ses marchandises sujettes aux droits, mais qui ne les a pas payés, parce que le fermier doit imputer à sa faute de ne les avoir pas exigés. Dig. liv. 39, tit. 4, loi 16, §. 12. Voyez *Confiscation.*

Lorsque quelqu'un envoie faire des achats de marchandises pour l'usage de ceux qui commandent les armées ou les provinces, ou pour l'usage des procureurs du prince, il est obligé de donner au commissionnaire un billet signé de sa main, et de l'adresser au fermier, afin que ce qui se trouvera transporté de plus paye

les droits. Digeste, liv. 39, tit. 4, loi 4, §. 1.

Les particuliers et les villes ne peuvent pas, même de l'autorité de leurs magistrats établir ou exiger de nouveaux droits sur les marchandises, si ce n'est par permission du prince; sous peine pour les particuliers qui les établissent, d'encourir la peine portée par la loi *Julia de ambitu*, et pour ceux qui les lèvent d'être condamnés par la loi *Julia de vi*. Voyez Code, liv. 4, tit. 62, lois 3 et 4.

Les marchandises jetées dans la mer pour décharger un vaisseau et éviter de faire naufrage, restent dans la propriété de leurs maîtres : elles n'appartiennent point au premier occupant, parce que le maître n'a pas eu intention de les abandonner. C'est pourquoi celui qui les trouvant dans la mer, ou sur les bords où elles sont rejetées par les flots, les prendrait pour en faire son profit, commettrait un vol. Dig. liv. 14, tit. 2, loi 2, §. 8; liv. 41, tit. 1, loi 9, §. 8. Voyez *Jeter*.

Lorsqu'on vend des marchandises renfermées dans un grenier, la propriété de ces marchandises passe à l'acheteur dès le moment qu'on lui a donné les clefs du grenier. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 9, §. 6.

Sur les mots *Marchands* et *Marchandises*, voyez le Code de commerce, les articles 1326, 1329 et suivans; les articles 1445, 1585 et suivans, et les articles 2101 et 2272 du Code Napoléon.

Marchés. En latin *Nundinæ*. Les marchés sont des assemblées de marchands qui viennent des prochains bourgs et villages dans une ville ou dans quelqu'autre lieu, en de certains jours, pour y vendre leurs marchandises. Il n'y a que le prince qui puisse établir des foires et des marchés. Voyez Dig. liv. 50, tit. 11, lois 1 et 2; et Code, liv. 4, tit. 60, loi unique.

Marcianus. Ce jurisconsulte, qui était contemporain de Modestinus, avait composé seize livres *Institutionum*, cinq livres *Regularum*, deux livres *de Appellationibus*, deux livres *Publicorum*, un livre *de Delatoribus*, un livre *de Formula hypothecaria*, un livre *ad Senatusconsultum Turpillianum*, et quelques autres ouvrages. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Marcien parvint à l'empire par le mariage qu'il contracta avec Pulchérie. Théodose étant mort l'an 450, sans avoir laissé d'héritier, tout l'empire d'Orient jeta les yeux sur sa sœur Pulchérie pour lui succéder. Cette princesse voulant partager l'empire avec Marcien, dont elle connaissait les rares qualités et les grandes vertus, l'épousa au mois d'août de l'an de J. C. 450, mais à condition de vivre dans la continence: ce qu'il lui promit avec serment.

Cet empereur était de Thrace, et fils d'un homme de guerre dont on ne dit rien de particulier. Marcien avait été d'abord simple soldat; mais son courage, sa sagesse, sa piété et son zèle pour la religion, son amour pour les pauvres, sa grandeur d'ame et la pureté de ses mœurs, le rendaient digne de l'honneur que Pulchérie lui faisait. Toutes ces vertus l'on fait regarder à juste titre comme un des plus grands princes qui aient occupé l'empire. Son règne fut tout-à-fait paisible; aussi était-il si amateur de la paix, qu'il fut surnommé le pacifique. Tandis que l'Orient jouissait sous Marcien d'un calme si heureux, l'Occident était furieusement agité de troubles et de guerres. Marcien touché des embarras où se trouvait alors son collègue Valentinien III, par les violentes irruptions qu'Attila faisait dans ses états, lui envoya du secours.

Voyant les dissentions que causait par-tout la pernicieuse doctrine qu'Eutychès voulait introduire, il fit assembler en 451 un concile universel à Chalcédoine, pour en arrêter le cours. Les erreurs d'Eutychès et de Dioscore furent anathématisées par ce concile, qui rendit la paix à l'église, en renversant l'hérésie; et faisant glorieusement triompher la religion.

Le règne de Marcien ne fut que de six ans et demi. Il mourut l'an de J. C. 457, dans le tems qu'il était sur le point de mettre ordre aux affaires de l'empire d'Occident, que Valentinien III avait laissé en mourant dans une grande confusion.

On trouve dans le Code Justinien des lois de Valentinien III et de Marcien, et d'autres de Marcien seul. Cujas a donné à la suite de son édition du Code Théodosien, douze Novelles de Valentinien III, et six Novelles de Marcien. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Marcus Porcius Cato, l'un des plus grands hommes de l'antiquité, nâquit l'an de Rome 519, dans la ville de Tusculum. Voyez *Caton*.

Marcus Manilius a été très-habile jurisconsulte, au rapport de Cicéron, liv. *de Claris oratoribus*. « Si l'on me demande, dit-il, quel

» est

» est celui qui mérite le titre de jurisconsulte, » je répondrai que c'est celui qui a une parfaite connaissance des lois et de la coutume » qui s'observe dans le lieu où il professe le » droit, et qui sait le mettre en pratique ; et s'il » m'en fallait donner des exemples, je nommerai Ælius Sextus, Marcus Manilius et Publius Mucius. » Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Marguerite. Perle. *Margarita.* Les marguerites ne sont ni au nombre des diamans, ni au nombre des pierres fines, parce que ce sont des coquillages qui se forment et croissent auprès de la mer rouge. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 18.

Si un testateur lègue ce qu'il a d'or, les marguerites et les pierres qui y sont enchâssées, l'or dans lequel il n'y aura ni marguerites ni pierres d'enchâssées, sera également censé légué. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 11.

Lorsque des marguerites sont enchâssées dans de l'or pour lui servir d'ornement, elles sont l'accessoire de l'or ; mais quand l'or sert d'ornement aux marguerites, elles sont la chose principale. Digeste, liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 15.

Les marguerites qui ne sont pas défilées et les autres diamans qu'on peut facilement ôter de leur garniture, appartiennent à la parure ; ils y appartiennent encore s'ils sont détachés, mais pour être replacés. Néanmoins si les diamans ou les marguerites sont encore bruts et non polis, ils n'appartiennent point à la parure, à moins que le testateur n'ait déclaré le vouloir ainsi. Digeste, liv. 34, tit. 2, loi 25, §. 11.

Une testatrice a légué ses boucles d'oreilles dans lesquelles il y avait deux marguerites et deux émeraudes, ensuite elle en a ôté les marguerites. Sur la question de savoir si, quoique ces marguerites fussent ôtées, les boucles d'oreilles étaient toujours dues, le jurisconsulte Scévola a répondu qu'elles étaient dues, si, malgré la suppression des marguerites, elles étaient toujours resté boucles d'oreilles. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 32, §. 8 et 9.

Mari. Celui qui est joint à une femme par le lien conjugal. *Maritus ; vir.* Autrefois on obligeait le mari à donner un fidéjusseur à sa femme pour la sûreté de sa dot ; ce qui depuis a été défendu par les empereurs Valentinien et Théodose en la loi 1, et ensuite par Justinien en la loi 2 au Code, liv. 5, tit. 20. La raison en est que la femme se rendant sujette à la puissance de son mari, elle y soumet aussi ses biens ; ce qu'elle ne ferait pas si elle pouvait l'obliger à lui donner un fidéjusseur pour assurance que sa dot lui serait rendue en entier avenant la dissolution du mariage. D'ailleurs la femme ne doit pas soupçonner son mari de perfidie, et penser qu'il soit capable de dissiper sa dot ; en un mot, ce serait une chose honteuse à une femme de contraindre son mari à lui donner caution, et contraire au respect qu'elle lui doit.

La femme ne peut point être poursuivie pour son mari, ni le mari pour sa femme ; avec cette différence cependant que l'obligation par laquelle la femme s'est obligée pour son mari devient nulle par l'exception du sénatus-consulte Velléïen, mais que celle que le mari a contractée pour sa femme est valable et ne peut être infirmée par aucune exception ; parce que le sénatus-consulte Velléïen étant un bénéfice introduit en faveur de la femme en considération de la fragilité de son sexe, le mari ne peut pas s'en servir. Code, liv. 4, tit. 12, lois 1 et 3.

La femme ne peut pas non plus être poursuivie à raison du délit commis par son mari, ni le fisc saisir les biens de la femme sous ce prétexte ; et s'il les a saisis, il est tenu de les lui restituer, en justifiant par elle qu'ils lui appartiennent. De même elle ne peut pas être poursuivie pour les charges que son mari a exercées, pas même à raison des biens qu'elle a donnés en dot, parce que la dot de la femme n'est pas dans les biens du mari. Code, liv. 4, tit. 12, loi 2. — Néanmoins les fruits de la dot et les revenus des biens dotaux pourraient être saisis pour le fait du mari, parce qu'ils lui appartiennent, à moins qu'ils ne fussent donnés à titre d'alimens, suivant loi 3 au Code, liv. 4, tit. 12.

Si le mari achète un fonds sous le nom de sa femme, que la possession en soit donnée au mari et non à la femme, le mari passera véritablement pour le maître du fonds, et on jugera qu'il se sera servi du nom de sa femme seulement à dessein. Ainsi la femme ne serait pas recevable à vouloir prétendre ce fonds comme lui appartenant ; et si elle s'en était emparé, elle serait condamnée à le restituer à son mari avec les fruits. Code, liv. 4, tit. 50, lois 4, 5 et 6.

Celui qui achète pour lui avec l'argent d'autrui, acquiert pour lui l'action d'achat et la

propriété de la chose par la tradition d'icelle. Ainsi la femme acquiert la propriété de la chose qu'elle a achetée des deniers de son mari, et le mari les choses qu'il a achetées de l'argent qui était à sa femme. La raison en est que la propriété se transfère par la tradition, et qu'elle ne s'acquiert pas seulement par les contrats ; et que la tradition étant faite à celui qui a acheté, quoique des deniers d'autrui, elle transfère la propriété en sa personne. Code, liv. 4, tit. 50, lois 1, 3, 5 et 8.

Le mari est le maître de la chose donnée en dot, quand elle lui a été promise et livrée par celui à qui elle appartenait. Code, liv. 3, tit. 32, loi 9.

Le mari peut, pendant le mariage, échanger les effets donnés en dot, pourvu que cet échange soit avantageux à la femme ; et dans ce cas le fonds ou les effets échangés deviennent dotaux par subrogation. Dig. liv. 23, tit. 3, lois 26 et 27.

Le mari peut même, pendant le mariage, rendre la dot à sa femme, pourvu qu'elle ne doive pas la dissiper, et que ce soit, par exemple, à l'effet qu'elle puisse se nourrir elle et les siens, faire l'acquisition d'un fonds qui lui convient, ou fournir des alimens à son père exilé ou relégué dans une île. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 73, §. 1.

Par la loi Julia, il était défendu au mari d'aliéner le fonds qui lui avait été donné en dot contre la volonté de sa femme. Mais l'empereur Justinien, par sa constitution au Code, liv. 5, tit. 13, loi unique, n'a pas même voulu que le consentement de la femme rendît valable l'engagement ou l'aliénation dudit fonds dotal. La raison de cette décision est fondée sur la fragilité des femmes, qui travaillent souvent contre leur propre utilité, et sur ce qu'il est de l'intérêt public que les dots soient conservées aux femmes, afin qu'elles trouvent plus aisément à se remarier ; outre que ce serait un sujet de discorde entre le mari et la femme, le mari voulant obliger sa femme à consentir, contre sa propre inclination, à l'aliénation de ses biens. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 2.

Si un mari lègue à sa femme la dot qu'il en a reçue, le legs est valable ; parce que ce legs lui est plus avantageux que l'action de dot. Instit. liv. 2, tit. 20, §. 15. Code, liv. 5, tit. 12, loi unique, §. 7.

Le mari ne peut point être curateur de sa femme, quand même il le voudrait. Cependant une femme majeure peut constituer son mari pour son procureur, et pour l'administrateur de ses biens paraphernaux. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 19. Code, liv. 5, tit. 14, loi 8 ; liv. 5, tit. 34, loi 2 ; et liv. 5, tit. 70, loi 14.—Ainsi, si la femme a donné à son mari l'administration de tous ses biens qu'elle a *extra dotis causam*, en mettant entre les mains de son mari les titres, papiers, obligations, cédules et billets, et autres pièces par lesquelles il puisse intenter et déduire toutes actions au nom de sa femme pardevant juges compétens, le mari peut en ce cas employer les intérêts des biens qu'il administre et des sommes qu'il reçoit *in communem usum*, tant pour son utilité que pour celle de sa femme, en lui conservant le sort principal. Et il est responsable en cette administration de son dol et de toute sa faute, comme il en serait tenu à l'égard des biens dotaux. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 17. Code, liv. 5, tit. 14, loi 11.

Il arrive quelquefois que le mari confesse avoir reçu la dot de sa femme, quoiqu'elle ne lui ait pas été payée, soit parce qu'il espère qu'on la lui paiera, ou qu'il appréhende qu'un mariage qui lui serait avantageux ne vienne à manquer. C'est pourquoi la loi a accordé au mari ou à ses héritiers l'exception *non numeratæ dotis*, contre la reconnaissance qu'il aurait faite de l'avoir reçue, en cas qu'il soit poursuivi par la femme ou par ses héritiers pour la répétition de la dot après la dissolution du mariage. Voyez Code, liv. 5, tit. 15, en entier.

Par le droit canon le crime d'adultère se commet par le mari, quand il a habitude avec une fille. La raison en est, que le mari n'est pas plus le maître de son corps que la femme, comme nous l'enseigne l'apôtre S. Paul *ad Corinth.* 1, chap. 7. *Mulier sui corporis potestatem non habet, sed vir. Similiter autem et vir sui corporis potestatem non habet, sed mulier.*

Par le droit ancien, un mari ne pouvait retenir sa femme surprise en adultère, parce qu'autrement il aurait semblé avoir consenti au crime et l'avoir ménagé, et il aurait été coupable du crime appelé *lenocinium.* Dig. liv. 48, tit. 5, lois 26 et 29. Code, liv. 9, tit. 9, loi 11.—Mais par les Authent. *Sed novo jure* et *Sed hodie adultera*, au Code, liv. 9, tit. 9, l'empereur Justinien a permis au mari de pouvoir accuser sa femme d'adultère pendant le

mariage, et même de la retenir quoique convaincue d'adultère, ou de la reprendre après avoir été condamnée de ce crime.

L'empereur Justinien, dans le chap. 14 de la Novelle 117, ordonne que si un mari fustige sa femme à coups de verges, sans une des causes pour lesquelles le divorce est permis, il soit tenu, pour réparation de cette injure, de lui donner de ses propres biens la valeur du tiers de la donation à cause de noces en pleine propriété. — Dans le chapitre 15 de la susdite Novelle, il permet au mari qui aura dénoncé à quelqu'un qu'il soupçonnera d'avoir habitude avec sa femme, par trois dénonciations différentes et en présence de trois personnes dignes de foi, qu'il cesse de la voir et fréquenter, de le tuer au cas qu'il le trouve avec elle dans sa maison ou dans celle de sa femme, ou dans celle de son adultère, ou dans les cabarets. Mais s'il les trouve ensemble ailleurs en présence de trois témoins dignes de foi, il peut les poursuivre criminellement, et faire condamner l'adultère aux peines dues à ce crime, comme étant présumé en être coupable. S'ils sont trouvés ensemble dans l'église, le mari peut les mettre à la garde du défenseur de l'église ou des clercs d'icelle, et faire demander par le juge ordinaire à l'évêque du diocèse, qu'il ait à les lui envoyer pour les punir selon la rigueur des lois faites contre les adultères, sans qu'ils puissent prétendre trouver un asile assuré dans l'église ou dans les lieux saints pour éviter la peine due à leur crime.

Le mari mineur, qui a négligé d'accuser sa femme d'adultère dans les soixante jours pendant lesquels il pouvait l'accuser sans calomnie, n'est pas restitué à l'effet de reprendre cette accusation. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 37, §. 1.—Mais il n'en est pas de même à l'égard du mari mineur qui est soldat : car il est restitué à l'effet de pouvoir, même après les soixante jours, accuser en qualité de mari sa femme d'adultère. Glose sur les mots *in integrum* au Dig. liv. 4, loi 37. Voyez *Adultère*.

L'action de vol n'est pas accordée au mari, même après le divorce, pour les choses qu'il prétend que sa femme lui a dérobées pendant le mariage, par la raison que l'honneur et la dignité de la liaison conjugale ne permettent pas que le mari accuse sa femme de vol, dont la condamnation est infamante. Mais parce que la femme qui a dérobé une chose qui appartient à son mari est véritablement coupable de larcin, et que ce délit ne doit pas demeurer impuni, on donne au mari une action qui ne fait nulle mention de dol et de larcin pour la répétition des choses qu'elle a diverties, comme l'action expositive du fait, ou l'action des choses soustraites. Code, liv. 5, tit. 21, lois 1, 2 et 3.

Une loi porté dès le tems des rois de Rome rendait un mari comptable envers la république de l'enfant dont sa femme était enceinte lors de son décès, et elle le déclarait coupable si, après avoir perdu sa femme, il ne veillait pas du moins à sauver de la mort un enfant que la nature et les lois civiles lui ordonnaient de conserver. Cette loi que le jurisconsulte Marcellus dit avoir fait partie des lois royales, nous fait voir combien les Romains avaient à cœur que le nombre des citoyens augmentât tous les jours, puisqu'ils s'opposèrent, pour ainsi dire, à ce qu'une femme qui mourait enceinte emmenât avec elle dans le tombeau un enfant qui n'avait pas encore vu le jour. Voyez Dig. liv. 11, tit. 8, loi 2; et l'Hist. de la Jurisp., loi 31.

Si un mari qui veut avantager sa femme, lui donne une chose à louage à vil prix, la location est nulle. Cependant le dépôt serait valable entre conjoints, si le déposant, dans l'intention d'avantager l'autre, avait estimée la chose déposée au dessous de sa valeur. La raison de la différence, c'est qu'on ne peut pas contracter un louage sans convenir d'un loyer certain, au lieu qu'on peut déposer une chose même sans en fixer l'estimation. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 52.

Un mari s'était fait promettre par stipulation les intérêts de la dot qu'on lui avait constituée, mais il ne les avait pas exigés. Après avoir ainsi nourri et entretenu à ses frais sa femme et ses esclaves pendant tout le tems du mariage, le mari lui fit un legs de sa dot, et confirma d'ailleurs, par les paroles usitées dans les fidéicommis, les donations qu'il avait pu lui faire pendant le mariage. On a décidé que les intérêts de la dot, non exigés par le mari, ne faisaient point partie du legs de la dot, mais qu'il était censé en avoir fait remise à titre de donation. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 54.

Si un mari fait une donation à sa femme sous la condition qu'il sera censé tenir d'elle en dot ce qu'il lui donne, cette donation deviendra valable par la mort du mari. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 59.

Le mari peut payer à sa femme ce qu'il lui doit, quoique le tems du paiement ne soit pas encore échu ; parce que, malgré que la femme tire quelqu'utilité de ce paiement avancé, cependant le mari n'est pas censé lui faire aucune donation, puisqu'en effet il ne paye que ce qu'il lui doit. Mais si au contraire le mari payait à sa femme ce qu'il lui doit sous condition avant l'événement de la condition, ce serait une donation qui ne pourrait pas avoir son effet ; parce que ce qui est dû sous condition n'est pas une véritable dette jusqu'à l'acomplissement de la condition. Dig. liv. 12, tit. 6, lois 10 et 16 ; liv. 24, tit. 1, loi 31, §. 6.

Le mari peut renoncer à une succession qui lui est déférée, ou refuser d'accepter un legs qui lui est fait, en faveur de sa femme qui lui est substituée ; parce que quoiqu'en ce cas la femme tire du profit de la renonciation faite par son mari, le mari néanmoins n'en diminue pas pour cela ses facultés, vu que le legs, ou la succession, avant que d'être acceptée, ne fait pas partie de ses biens. Par la même raison le mari peut prier celui qui veut l'instituer, de laisser plutôt sa succession à sa femme qu'à lui. Digeste, liv. 24, tit. 1, loi 5, §. 13 et 14, et loi 31, §. 7.

Si un mari donne quelque somme d'argent à sa femme pour avoir de beaux habits et des ornemens, ou pour avoir des parfums, ou pour entretenir sa famille, la donation est valable. Digeste, liv. 24, tit. 1, loi 31, §. 8 et suivans.

Le mari peut utilement donner à sa femme pour faire rebâtir ses maisons qui ont été consumées par le feu, pourvu que la donation n'excède pas la perte qu'elle aura faite. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 14.

Les donations qu'un mari fait à sa femme d'une somme par an ou par mois doivent être révoquées quant à leur excédant, c'est-à-dire si elles sont trop considérables et au-dessus des revenus de la dot. Digeste, liv. 24, tit. 1, loi 15.

Si un mari donne à sa femme une somme d'argent, et que celle-ci en ait perçu des intérêts, elle doit en profiter. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 15, §. 1.

Si un mari a deux créanciers solidaires, sa femme et Titius, et qu'il décharge sa femme dans l'intention de l'avantager, aucun des deux débiteurs n'est libéré ; parce que cette décharge donnée par le mari n'est point valable. Mais si on suppose que le mari ait déchargé Titius, il sera valablement libéré, et la femme restera obligée. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 5, §. 1.

Lorsque, par l'ordre du mari, un de ses débiteurs s'engage envers la femme à lui fournir la somme dont il est débiteur, sa promesse est nulle. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 5, §. 3.

Si le mari, voulant avantager sa femme, ou réciproquement, laisse éteindre une servitude par son non usage, la servitude est perdue ; mais après la dissolution du mariage, on aura contre le conjoint qui a profité de l'extinction de cette servitude une action pour la redemander. Digeste, liv. 24, tit. 1, loi 5, §. 6.

Si un mari fait présent de quelque chose à sa femme pour qu'elle en fasse une offrande à la divinité, s'il lui donne un terrain pour y faire construire un monument public qu'elle avait promis de faire, ou pour y bâtir un temple, le lieu deviendra sacré. Si même le mari donne quelque chose à sa femme afin qu'elle en fasse un présent à la divinité ou qu'elle le mette au nombre des choses sacrées, la donation est valable. Ainsi on regarde une donation comme valable, lorsque le mari fournit pour sa femme de l'huile au temple. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 5, §. 12.

Lorsqu'un mari qui est chargé de remettre une succession à sa femme, en se réservant pour lui une certaine somme, la lui remet toute entière et sans déduction, le jurisconsulte Celsus dit qu'on doit regarder ce mari comme ayant voulu s'acquitter avec plus d'intégrité de la restitution dont il était chargé, plutôt que comme ayant voulu avantager sa femme ; et il donne une fort bonne raison pour confirmer son sentiment, c'est que plusieurs en pareil cas, dit-il, en ne se réservant rien, croyent plutôt acquitter leur parole que faire une donation ; qu'ils ne pensent pas qu'il leur en coûte rien du leur, et que souvent c'est pour rendre avec plus d'intégrité le bien d'autrui et pour satisfaire plus parfaitement à la volonté du défunt. D'où il résulte qu'en général une donation entre mari et femme est valable toutes les fois que le conjoint donateur ne donne rien du sien, ou même lorsque le conjoint donateur devient véritablement plus pauvre, mais sans que l'autre en devienne pour cela plus riche. Digeste, liv. 24, tit. 1, loi 5, §. 15 et 16.

Si un mari et une femme se sont réciproquement fait don d'une somme de cinq, que le mari ait conservé ce qui lui a été donné par sa femme, et que celle-ci ait consommé ce qu'elle a reçu de son mari, on a décidé avec raison que ces deux donations devaient se compenser. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 7, §. 3.

Lorsqu'un mari affirme avoir augmenté le prix des biens qu'il a reçus en dot dans l'intention d'avantager sa femme, le juge qui connaîtra de la restitution de la dot, doit, sur la déclaration que le mari fera de la véritable valeur des biens, décider qu'il rendra les biens eux-mêmes en nature, en retenant les dépenses qu'il aura faites; en sorte que le mari sera le maître de rendre à son choix, ou les biens en nature, ou l'estimation qui en aura été faite. Il en sera de même dans le cas contraire, c'est-à-dire si la femme prétend avoir porté les biens qu'elle a donnés en dot à une moindre estimation pour avantager son mari. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 7, §. 5.

La donation faite par un mari à sa femme dans le cas où il encourra la mort civile par la déportation, est valable; de même que celle qu'il aurait faite pour le cas du divorce. Ainsi, comme le mariage ne se dissout point par la déportation, et qu'on ne peut à cet égard rien reprocher à la femme, l'humanité veut qu'une donation qui aurait été faite dans l'origine à cause de mort, soit confirmée par l'espèce d'exil qui survient de cette manière, de même qu'elle serait confirmée dans le cas de mort du mari : de manière cependant que le mari soit toujours le maître de la révoquer; parce qu'il faut attendre la mort du mari pour que la donation puisse sortir un plein et entier effet lors de cette mort, soit qu'au jour de son décès le mari ait été rappelé, soit qu'il soit encore soumis à la peine. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 13, §. 1.

Un mari, après son divorce avec sa femme, lui a donné quelque chose pour l'engager à retourner avec lui; la femme, après y être retournée, a ensuite fait divorce. Sur la question de savoir si la donation devait être regardée comme nulle, les jurisconsultes Labéon et Trébatius ont répondu que la donation était valable si le divorce était réel, mais qu'elle était nulle s'il était simulé. Digeste, liv. 24, tit. 1, loi 64. Voyez *Donation*.

Si un mari paye la dot à sa femme, et qu'il ne lui reste plus rien pour vivre, il est dans le cas de ne pouvoir pas redemander ce qu'il a donné, quoiqu'il eût pu le retenir. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 9.

Lorsqu'un mari est condamné à rendre la dot à concurrence de ses facultés, et qu'il a des créances dont le montant égale la somme qu'il a reçue en dot, il ne peut être obligé qu'à transporter à sa femme les actions qu'il a contre ses débiteurs. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 43.

Il n'y a que les dépenses nécessaires qui ont été faites sur les objets dotaux, que le mari peut compenser avec la dot. Si le mari, par exemple, fait construire un moulin ou un grenier nécessaire pour l'exploitation d'une terre; s'il répare un bâtiment tombant en ruine, et que la femme avait intérêt de conserver, s'il rétablit des plants d'oliviers abattus, s'il paye ce à quoi il s'est engagé par stipulation à donner au voisin d'un édifice dotal qui menaçait ruine, afin que ce voisin ne puisse pas s'approprier cet édifice, ces dépenses sont réputées nécessaires. Il en est de même des dépenses faites par le mari pour la guérison des esclaves malades. Dig. liv. 25, tit. 1, loi 1, §. 2 et 3, et loi 2.

Le mari est encore censé faire des dépenses nécessaires lorsqu'il provigne la vigne, qu'il prend soin des arbres, qu'il plante des pepinières pour l'utilité du fonds. Dig. liv. 25, tit. 1, loi 3.

Le mari a droit de retenir l'héritage pour les dépenses nécessaires seulement qu'il y a faites, mais non pas pour les autres. Digeste, liv. 24, tit. 3, loi 8. Code, liv. 5, tit. 13, loi unique, §. 5.

Le mari peut retenir sur les fruits perçus après la dissolution du mariage, par forme de compensation, ce qui lui est dû par la femme relativement aux choses qu'il lui a données, ou à celles qu'elle aurait détournées pendant le mariage. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 7, §. 5.

Il y a des cas où le mari ne retient rien des fruits, mais reçoit seulement une caution de sa femme pour lui assurer son paiement sur les fruits; c'est ce qui arrive lorsque la femme rentre dans son fonds dans le tems où les fruits sont encore pendans par racines. Quelquefois le mari retient tous les fruits et ne rend rien à sa femme; ce qui arrive quand ils n'excèdent pas les retenues qu'il a droit de faire. Quelquefois enfin il est obligé de rendre des fruits à sa femme s'il en a perçu plus qu'il n'avait droit

d'en retenir. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 7, §. 15. Voyez *Impenses*.

Un mari ne peut exiger de sa femme les redevances ni les impôts qu'il a payés à cause des fonds dotaux, parce que ces charges doivent s'acquitter avec les fruits. Dig. liv. 25, tit. 1, loi 13.

Si un mari tue sa femme, les héritiers de la femme peuvent former la demande de la dot : car le mari ne doit point espérer pouvoir gagner la dot par son crime. On doit décider la même chose dans le cas contraire. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 10, §. 1.

Si un mari tue de nuit sa femme couchée à côté de lui, ou si la femme tue son mari dans le même cas, les esclaves ne peuvent point être inquiétés ; mais si ayant entendu des cris, ils n'ont point porté de secours, ils sont punissables, soit qu'ils appartiennent à la femme, soit qu'ils appartiennent au mari. Dig. liv. 29, tit. 5, loi 3, §. 2.

Néanmoins si un mari tue sa femme qu'il surprend en adultère, on doit dire que, comme il est lui-même excusable, ni ses esclaves ni ceux de sa femme ne doivent pas être inquiétés, s'ils ne se sont point opposés au mari qui tirait une vengeance qu'une juste douleur rendait licite. Dig. liv. 29, tit. 5, loi 3, §. 3.

Il est certain que si un mari ayant été absent, par exemple pendant dix ans, trouve à son retour chez lui un enfant d'un an, il ne peut être considéré comme étant le père de cet enfant. Dig. liv. 1, tit. 6, loi 6.

Le mari qui ne venge pas la mort de sa femme décédée de mort violente, perd sa dot comme indigne. Dig. liv. 34, tit. 9, loi 20.

Le mari est obligé de nourrir sa femme et de lui fournir les vêtemens nécessaires à la vie. Glose sur la loi 40 au Dig. liv. 15, tit. 1.

Si un mari a légué à sa femme l'usufruit du tiers de ses biens, et qu'à la mort de son mari la femme ait reçu le prix de ce qui formait ce tiers, sans qu'on exige d'elle la caution qu'on a coutume d'exiger de tout usufruitier, il y aura lieu à l'action expositive du fait, pour demander contre l'héritier de la femme la restitution de cette somme qu'elle n'avait qu'à titre d'usufruit. Dig. liv. 19, tit. 5, loi 10.

Si un mari a vendu à sa femme des fonds dont il était propriétaire, et que dans la vente on ait déclaré que les parties étaient convenues qu'en cas de séparation la femme serait obligée de rendre ces fonds à son mari pour le même prix, s'il le jugeait à propos, cette convention donne lieu à une action expositive du fait. Dig. liv. 19, tit. 5, loi 12.

Un mari ne doit point habiter avec sa femme pendant le tems de ses purgations menstruelles, de crainte que l'enfant qu'elle pourrait avoir ne fût lépreux. Glose sur la loi 15 au Dig. liv. 21, tit. 1.

Sous la dénomination de mari et de femme sont compris le fiancé et la fiancée. Glose sur la loi 12 au Dig. liv. 23, tit. 2.

Si un mari, par la volonté de sa femme, donne en dot pour leur fille commune une somme d'argent qu'il lui devait, le mari est libéré envers sa femme ; mais s'il a constitué cette dot en son nom, il n'en reste pas moins débiteur vis-à-vis de sa femme. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 82.

Un mari qui paye au créancier de sa femme, ou à celui qui lui a vendu quelque chose, peut lui redemander tout ce qu'il a ainsi payé pour elle. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 7, §. 7.

Un mari qui doit à sa femme une somme payable sous un certain terme, peut la lui payer sur le champ, sans craindre que ce paiement prématuré soit regardé comme un avantage qu'il fait à sa femme ; quoique s'il eût retenu cette somme jusqu'à l'échéance du terme, il eût pu la faire valoir jusqu'à ce tems à son profit. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 31, §. 6.

Si un mari fait lui-même un habit pour sa femme avec sa laine, quoiqu'il l'ait fait pour sa femme et par ses soins, l'habit reste cependant toujours au mari ; et on ne doit point s'arrêter à chicaner sur ce que la femme a été, pour ainsi dire, l'ouvrière qui a apprêté la laine, et qu'elle a travaillé pour son mari. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 31.

Si un mari a donné à sa femme un terrain, et que celle-ci y ait fait bâtir une maison, il n'y a point de doute que cette maison n'appartienne au mari ; mais la femme peut se faire tenir compte des dépenses qu'elle aura faites : car si le mari vient à réclamer l'édifice, la femme a droit de retenir ses dépenses. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 31, §. 2.

L'héritier du mari ne peut pas poursuivre la punition de la mauvaise conduite de la femme du défunt. Digeste, livre 24, titre 3, loi 15, §. 1.

Le mari doit supporter les infirmités de sa

femme, comme la femme doit supporter celles de son mari. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 22, §. 7.

Un mari qui, sachant que sa femme va prêter une chose à lui appartenante, ne le lui défend pas, est censé consentir et lui permettre de prêter cette chose. Glose sur la loi 24, §. 6 au Dig. liv. 24, tit. 3.

Les maris doivent honorer leurs femmes et mettre leur confiance en elles. Glose sur le mot *honor*, loi 67, §. 10 au Dig. liv. 31.

Le mari est l'associé et l'ami de sa femme, et non son maître. Glose sur la loi 16, §. 3 au Dig. liv. 34, tit. 1.

Si le mari et la femme meurent ensemble, la femme est censée être décédée la première : ainsi celui qui a stipulé que la dot lui retournerait dans le cas où la femme viendrait à mourir pendant le mariage peut demander que la dot lui soit rendue, si on ne prouve pas que la femme a survécu au mari. Dig. liv. 34, tit. 5, loi 10, §. 3.

Si un mari est convaincu d'avoir, par sa faute et par sa négligence, laissé mourir sa femme qui l'avait institué héritier, sa succession doit lui être ôtée et appliquée au fisc. Dig. liv. 34, tit. 9, loi 3.

Un mari qui est notaire peut écrire un testament pour l'avantage de sa femme, quoiqu'il ne le puisse pas pour lui-même. Glose sur la loi 18 au Dig. liv. 48, tit. 10.

Un mari peut écrire un legs au profit de sa femme dans le testament d'autrui. Dig. liv. 48, tit. 10, loi 18.

Le mari peut, dans une cause civile, être procureur de sa femme, même sans mandat, après toutefois avoir donné caution suffisante ; mais il ne peut pas l'être dans une cause criminelle. Code, liv. 2, tit. 13, lois 2 et 21.

Un mari absent n'est pas réputé légitimement défendu, si sa femme comparaît pour lui en justice. Code, liv. 2, tit. 13, loi 4.

Un mari peut par des paroles flatteuses inciter sa femme à l'instituer pour son héritier, et réciproquement. Code, liv. 6, tit. 34, loi 3.

Le mari qui s'écrit quelque chose dans le testament de sa femme est soumis à la peine de la loi Cornélia, et la chose est regardée comme non écrite. Code, liv. 9, tit. 23, loi 4.

Le mari ne peut, dans le jugement qui intervient sur la restitution de la dot, être condamné qu'à concurrence de ses facultés ; mais l'héritier du mari ne doit pas jouir de ce bénéfice, parce que, comme il est attaché à la personne, il s'éteint avec elle. Dig. liv. 24, tit. 3, lois 12 et 13.

Le mari est censé avoir des facultés suffisantes pour rendre la dot, lorsqu'il a quelque chose à toucher de sa femme : ce qui arrive quand il se trouve privé d'une somme à son occasion, parce qu'il l'a dépensée pour elle, ou payée à son créancier par son ordre. Mais si le mari ne se trouvait encore privé d'aucune somme, par exemple s'il s'était simplement obligé pour sa femme, la somme à laquelle il se serait obligé, et qu'il n'aurait pas encore payée, ne serait pas censée le mettre à même de pouvoir rendre la dot. Digeste, liv. 24, tit. 3, loi 28.

Si un mari, ayant été condamné pour un crime capital, une partie de ses biens a été confisquée, le fisc qui lui succède doit payer ses créanciers, du nombre desquels se trouve sa femme. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 31.

Un mari ne peut pas désapprouver l'inconduite de sa femme, lorsqu'il en est lui-même l'auteur, ou qu'il l'a approuvée quand il en a eu connaissance. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 47.

Un mari corrupteur de sa femme ne peut pas l'accuser d'adultère. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 47, à la fin.

Le mari peut être fidéjusseur pour sa femme dans toute sorte de cause, soit civile, soit criminelle. Dig. liv. 2, tit. 8, loi 2, §. 2.

Les maris ne sont pas forcés à porter le deuil de leurs femmes ; mais les femmes y sont obligées. Dig. liv. 3, tit. 2, loi 9. Code, liv. 2, tit. 12, loi 15.

Si un mari, à qui le serment a été déféré dans une contestation concernant le mariage, a juré qu'il n'était pas le mari de celle qui le prétendait tel, ce serment ne porte aucun préjudice à la femme, s'il est prouvé dans la suite qu'il est véritablement son mari. Glose sur la loi 3 au Dig. liv. 12, tit. 2.

Le mari qui reste un certain tems sans soutenir les charges du mariage, ne peut exiger les intérêts de la dot pour ce tems. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 69, §. 3.

Un mari est obligé de nourrir et entretenir sa femme, et non la femme son mari. Glose sur la loi 33, §. 1 au Dig. liv. 24, tit. 1.

Si le mari et la femme s'accusent mutuellement en justice de mauvaise conduite, et que le juge ait prononcé qu'ils étaient l'un et l'autre

la cause de la rupture de leur mariage, la cause fournie par l'un des conjoints sera compensée avec celle de l'autre ; parce qu'en matière de délits, le délit de l'un est compensé par celui de l'autre. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 39.

L'impuissance du mari est une cause légitime de divorce, au cas qu'il ait été trois ans sans pouvoir consommer le mariage. Code, liv. 5, tit. 17, loi 10. Voyez *Divorce*.

Quoiqu'un mari, sur la signification que sa femme lui a faite qu'elle était enceinte, n'ait pas nié le contraire, il ne s'ensuit pas pour cela que l'enfant qui doit naître soit son fils légitime ; mais il est toutefois obligé de lui fournir des alimens. En effet il serait injuste qu'un mari qui, ayant été long-tems absent, trouverait à son retour sa femme enceinte, fût obligé de reconnaître l'enfant comme légitime, par la seule raison qu'il aurait négligé de remplir les formalités voulues par la loi. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 1, §. 14.

Si, sur la signification de la grossesse de la femme, le mari proteste qu'elle n'est point enceinte de ses œuvres, quoiqu'il n'ait point envoyé de gardien, il ne pourra pas empêcher qu'on examine si la femme est véritablement enceinte de ses œuvres. Si cette cause est portée devant le juge, et que sur la question de savoir si la femme était enceinte des œuvres de son mari ou non, le juge ait prononcé qu'elle était enceinte des œuvres de son mari, cet enfant doit être reconnu pour son fils légitime, soit que dans le fait il soit ou ne soit pas son fils. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 1, §. 16.

Si un mari, après avoir fait divorce avec sa femme, soutient, dans l'intention de lui faire injure, qu'elle est enceinte, qu'on envoie à cet effet des matrones pour la visiter et des personnes pour la garder ; dans le cas où la femme n'accouchera point, elle pourra intenter contre son ci-devant mari l'action d'injure. Glose sur la loi 1, §. 8 au Dig. liv. 25, tit. 4.

Un mari en demandant la dot qui a été promise à sa femme poursuit son droit ; il n'y a point de mauvaise foi de sa part en agir ainsi, parce qu'il ne doit pas être trompé : ce qui arriverait si on l'obligeait de garder sa femme sans dot. Digeste, liv. 12, tit. 4, loi 9, §. 1.

Les effets donnés en dot passent au mari s'il les reçoit pendant le mariage. S'il les reçoit avant, il faut distinguer si la femme les lui donne avec intention qu'ils passent à l'instant dans ses biens, auquel cas ils y passent aussitôt. Mais si la femme ne les lui donne que sous la condition qu'ils ne commenceront à faire partie de ses biens que lors du mariage, il est certain qu'ils n'appartiennent au mari qu'autant que le mariage s'en sera ensuivi. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 7, §. 3.

Le mari n'est pas moins responsable et obligé à rendre la dot, lorsqu'elle a été donnée à un tiers par son ordre. Digeste, liv. 23, tit. 3, loi 19.

Si un mari dit avoir reçu cent de sa femme sans déclarer que c'est à titre de dot, cette déclaration est censée sous-entendue. Glose sur la loi 23 au Digeste, liv. 23, tit. 3.

Si le mari vend, du consentement de sa femme, des pierres tirées des carrières d'un fonds dotal, ou des arbres de ce fonds, lorsque ces choses n'en forment pas des fruits ; ou s'il vend, aussi du consentement de sa femme, le bâtiment élevé sur un fonds dotal, le prix résultant de la vente sera réputé dotal. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 32. Voyez *Dot*.

Voyez le chapitre 6, titre 5, livre 1, articles 313 et suivans, et le titre 5, liv. 3 du Code Napoléon ; et ci-après *Mariage*.

Mariage. Union d'un homme et d'une femme par le lien conjugal. *Matrimonium ; nuptiæ*. Ce n'est pas la cohabitation qui fait le mariage, c'est le consentement des parties. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 30. — C'est ce qui fait dire au jurisconsulte Ulpien que si un legs, par exemple, est fait à une fille sous la condition de se marier dans la famille du testateur, la condition est censée remplie dès que le mariage est célébré, quoique la femme légataire n'ait point encore pris place au lit de son mari. Digeste, liv. 35, tit. 1, loi 15. Code, liv. 5, tit. 17, lois 8 et 11.

Dans les mariages, il faut faire attention non-seulement à ce qui est permis par la loi, mais encore à ce qu'exige la bienséance. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 14, §. 2, et loi 42 ; liv. 50, tit. 17, loi 197.

Le mariage, en latin *matrimonium*, ne s'appelle de ce nom, que parce que cette conjonction se fait dans la vue que l'épouse a de devenir mère. Instit. liv. 1, tit. 9, §. 1.

Pour qu'un mariage soit légitimement contracté suivant les lois Romaines, le consentement des personnes qui le contractent est donc nécessaire

nécessaire. Il faut outre cela qu'ils soient tous deux citoyens Romains, qu'ils aient l'âge de puberté, et que s'ils sont en puissance de père, ils en aient le consentement ; il faut enfin qu'il n'y ait aucun empêchement au mariage. Instit. liv. 1, tit. 10. Digeste, liv. 23, tit. 2, loi 2. Fragm. d'Ulpien, tit. 5.

Il ne peut donc y avoir de mariage entre ceux qui ne veulent pas le contracter. Or, non-seulement ceux-là sont censés ne le pas vouloir, qui protestent n'y pas consentir, mais aussi ceux de qui on ne peut pas prouver le consentement ; comme dans la loi 2, §. 2, et la loi 37 au Digeste, liv. 24, tit. 3 ; ainsi que dans la loi 8, §. 15 au Dig. liv. 20, tit. 6, et dans les lois 4 et 5 du liv. 8, tit. 2.

Le mariage est un consentement de l'homme et de la femme, une société de vie, et une communication de tous droits divins et humains, *maris et fœminæ conjunctio*, *consortium omnis vitæ*, *divini et humani juris communicatio*. En effet la femme en vertu de cette société prend le domicile de son mari, se rend sujette à la même juridiction, entre dans sa famille, et enfin devient participante de ses honneurs, dignités et priviléges, dont elle jouit même après son décès. Dig. liv. 2, tit. 1, loi 19 ; liv. 5, tit. 1, loi 65 ; liv. 50, tit. 1, loi 22, §. 1. Code, liv. 5, tit. 4, loi 24 ; et liv. 12, tit. 1, loi 13.

De ce que le mariage prend sa substance du consentement des parties, il s'ensuit 1°. que ce consentement doit être exempt de toute violence et de toute crainte légitime, telle qu'est celle de la mort, des tourmens du corps, et d'autres semblables. Car si la crainte n'était que légère, comme celle qui n'est fondée que sur le respect et l'obéissance qu'un enfant doit à son père, elle n'empêcherait pas le consentement, ni le mariage dont elle aurait été la cause ; parce que *coacta voluntas*, *voluntas est*, c'est-à-dire qu'un consentement qui tire son origine d'un principe forcé et nécessaire, n'est pas moins libre et volontaire. Digeste, liv. 23, tit. 2, loi 22. Extravag. liv. 4, tit. 1.

2°. Que ce consentement doit être certain, et non mêlé d'erreur à l'égard de la personne et de la condition de celui avec lequel le mariage est contracté ; parce que cette erreur et le consentement ne peuvent se rencontrer dans une même personne touchant la même chose, suivant la loi 116 au Dig. liv. 50, tit. 17.

Le consentement des contractans doit être légitime, c'est-à-dire qu'il doit intervenir avec les conditions requises par les lois, autrement ce serait un mariage injuste et illégitime : *Justæ nuptiæ sunt*, dit l'empereur au liv. 1, tit. 9 des Instit., *quas cives Romani contrahunt*, *qui secundùm legum præcepta coëunt*.

Le mariage, si on considère l'origine et l'affection que les deux sexes ont l'un pour l'autre, est de droit naturel, puisque cette inclination n'est pas particulière aux hommes, mais commune à tous les animaux ; si on a égard au consentement des parties de vivre dans une continuelle société et union, il est du droit des gens ; si on considère enfin les cérémonies, solennités et conditions qui sont requises pour sa célébration, il est de droit civil et particulier aux citoyens Romains. Voyez Instit. liv. 1, tit. 10. Digeste, liv. 23, tit. 2. Code, liv. 5, tit. 4. Novel. 74. Extrav. liv. 4, tit. 1.

Le consentement des parens est tellement nécessaire pour la validité du mariage, que l'autorité, et pour ainsi dire, le commandement du père doit précéder le mariage. Néanmoins par faveur pour ce contrat, qui est si utile à la république, un père qui ne s'oppose pas au mariage de son fils dont il a connaissance, est présumé y donner son consentement. Mais comme il peut arriver qu'un père, par une mauvaise humeur, ou par le peu d'inclination pour l'utilité de ses enfans, s'oppose à leur mariage, quoique sous des conditions avantageuses, ils doivent en ce cas avoir recours au magistrat, qui avec connaissance de cause obligera le père à donner son consentement. Instit. liv. 1, tit. 10. Dig. liv. 23, tit. 1, loi 7, §. 1 ; liv. 23, tit. 2, lois 2, 9, 19 et 22. Code, liv. 5, tit. 4, loi 12.

Ce consentement n'est pas nécessaire à ceux qui sont émancipés, à moins qu'ils ne soient mineurs. Code, liv. 5, tit. 4, lois 18 et 20.

Si les contractans sont mineurs, et qu'ils soient sous l'autorité de leurs tuteurs ou curateurs, ils ne peuvent valablement contracter mariage sans leur consentement et celui de leur mère et de leurs plus proches parens. Si le père des enfans est dépourvu de jugement, il faut le consentement du curateur de leur père et celui de leurs plus proches parens, pour qu'ils contractent un mariage légitime. Il en est de même si le père est furieux. Code, liv. 5, tit. 4, lois 20 et 25.

Les causes pour lesquelles les lois ne permettent pas que le mariage soit contracté entre quelques personnes sont au nombre de quatre; savoir la parenté, l'alliance, l'adoption et l'honêteté publique. La parenté est un lien de droit naturel qui se rencontre entre ceux dont l'un dépend de l'autre, ou qui descendent d'une même souche. Ceux qui descendent l'un de l'autre sont les ascendans et descendans. Les ascendans sont ceux qu'on appelle selon leur ordre, *pater*, *avus*, *proavus*, *abavus*, *atavus*, et *tritavus*, c'est-à-dire, le père, l'aïeul, le bisaïeul, le trisaïeul, et le quadrisaïeul. Nous n'avons pas de noms particuliers pour marquer les autres, mais nous les appellons généralement *majores nostri*, nos ancêtres. Les descendans sont ceux que les jurisconsultes nomment *filius*, *nepos*, *pronepos*, *abnepos*, *atnepos*, et *trinepos*, c'est-à-dire le fils, le petit-fils, l'arrière-petit-fils, le petit-fils du troisième et quatrième degrés, et les petits-enfans du cinquième degré. Instit. liv. 3, tit. 6, §. 1, 2 et suivans. Dig. liv. 38, tit. 10, loi 10. Extrav. liv. 4, tit. 14. Voyez *Degrés de parenté*.

L'alliance, qu'on appelle *affinitas*, est une union que le mariage produit entre un des conjoints et les parens de l'autre. Ainsi tous les parens du mari sont alliés à la femme, *et vice versâ*. Cette alliance cause un empêchement au mariage à l'infini entre ceux qui sont par ladite alliance comme parens et enfans: comme le beau-père et la belle-fille, le beau-père et la bru, la belle-mère et le beau-fils, le gendre et la belle-mère. Il en est de même des oncles ou tantes et des neveux et nièces. Mais entre les autres alliés, l'empêchement ne passe pas le deuxième degré. Ainsi on ne peut pas épouser la sœur de sa femme, mais on peut épouser la cousine germaine d'icelle. Il suit delà que les enfans de ceux qui se remarient, nés d'un précédent mariage, qu'on appelle *comprovigni*, peuvent se marier ensemble; que les deux frères peuvent épouser les deux sœurs, parce qu'il ne se rencontre entr'eux ni parenté ni alliance. Voyez Instit. liv. 1, tit. 10, §. 8. Dig. liv. 23, tit. 2. Code, liv. 5, tit. 4. Novel. 74; et Extravag. liv. 4, tit. 1.

L'adoption est un empêchement au mariage, c'est-à-dire que ceux qui deviennent pères et enfans par adoption, ne peuvent se marier ensemble, quand même l'adoption serait éteinte par l'émancipation. La raison en est que le souvenir de cette parenté ne laisse pas de représenter toujours à l'esprit une espèce de pudeur et d'honnêteté publique qui met empêchement au mariage. En effet, qui n'aurait horreur de voir une femme traiter comme son mari, celui qu'elle aurait auparavant regardé et respecté comme son père. Instit. liv. 1, tit. 10, §. 1. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 55.

L'honnêteté publique ne permet pas que nous contractions mariage avec ceux qui sont comme nos enfans. Ainsi un homme ne peut pas épouser celle que sa femme aura engendrée d'un autre après le divorce, ni celle avec laquelle son fils aura contracté des fiançailles. Instit. liv. 1, tit. 10, §. 9. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 12.

Il y a encore quelques autres causes pour lesquelles le droit du Digeste a défendu le mariage entre certaines personnes. La première est l'inégalité de condition, pour laquelle les sénateurs ne peuvent pas se marier avec des affranchies ou des femmes de basse condition. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 44. — Ce qui a été abrogé par le droit des Novelles. Voyez Novelle 78.

La deuxième cause est l'âge, pour laquelle un homme de soixante ans ne peut pas épouser une femme aussi de soixante ans. Ce qui a été ôté par le Code, loi 27, liv. 5, tit. 4.

La troisième est la crainte de la fraude ou concussion, pour laquelle les officiers de provinces ne peuvent pas contracter mariage avec une femme qui soit de la province dans laquelle ils font la fonction de leurs charges. Dig. liv. 23, tit. 2, lois 38, 57, 63 et 65.

La quatrième est le rapt: car le droit civil ne permet pas que le ravisseur puisse légitimement contracter mariage avec celle qu'il a enlevée. Code, liv. 9, tit. 13, loi unique.

Au commencement du monde, le mariage entre frères et sœurs fut permis par nécessité; mais il fut défendu dans la suite par le droit divin, ainsi que par le droit canon et par le droit civil, comme on le voit par la loi 17 au Code, liv. 5, tit. 4; par les chap. 18 et 20 au Lévitique, et le chap. 27 du Deutéronome. Mais il n'est pas défendu par le droit des gens; car dans la loi 35, §. 1 au Digeste, liv. 45, tit. 1, il est dit que ce mariage est défendu par les lois. Or, par les lois on entend le droit civil, et non pas le droit des gens; outre cela, dans la loi 68 au Dig. liv. 23, tit. 2, il est dit que le mariage contracté entre ceux qui sont parens en ligne directe est un inceste du droit des

gens, et ensuite la loi semble dire le contraire du mariage contracté entre parens en ligne collatérale. Enfin chez les Egyptiens et chez les Athéniens, il était permis d'épouser sa sœur. Ainsi ce qui est dit dans la loi 56 au Dig. liv. 23, tit. 2, que c'est un inceste que d'épouser la fille de sa sœur, doit s'entendre d'un inceste du droit civil, et non du droit des gens. Et quand il est dit dans la loi 39, §. 1, et dans la loi 8 au Dig. liv. 23, tit. 2, que ces mariages sont contre les bonnes mœurs, il faut entendre cela des bonnes mœurs d'un état bien policé, et non pas des bonnes mœurs en général, et par rapport au droit des gens.

Comme le mariage est défendu jusqu'à l'infini entre les collatéraux, qui se tiennent lieu entr'eux d'ascendans et de descendans, il s'ensuit qu'on ne peut pas épouser la fille de son frère, ni la fille de sa sœur, ni même leur petite-fille jusqu'à l'infini. Instit. liv. 1, tit. 10, §. 3. Dig. liv. 23, tit. 2, lois 17 et 53. Code, liv. 5, tit. 4, loi 17; et liv. 5, tit. 5, loi 8. — Un tel mariage est même défendu par le droit divin. Lévitique, chap. 18.

On doit cependant remarquer que du tems de l'empereur Claude, il fut fait un sénatus-consulte qui permit de contracter mariage avec la fille de son frère. Mais ce sénatus-consulte ne doit pas tirer à conséquence; il ne fut fait que pour complaire à l'empereur, qui voulait épouser Agrippine, fille de son frère, comme le rapporte Tacite au livre 12 de ses Annales, et Ulpien dans ses Fragmens, tit. 5, §. 6. D'ailleurs ce sénatus-consulte a été aboli. Voyez la loi 17 au Code, liv. 5, tit. 4; et la loi 1 au Code Théodosien, titre *de incestis Nuptiis*. Et comme du tems de Basilique le tyran ces mariages reprirent vigueur, ils ont de rechef été défendus par l'empereur Anastase. Voyez la loi 8 au Code, liv. 5, tit. 5.

On voit par le §. 4 aux Instit. liv. 1, tit. 10, que les enfans de deux frères ou de deux sœurs, ou d'un frère et d'une sœur peuvent contracter mariage ensemble. Néanmoins du tems de la république, les Romains s'abstenaient de ces sortes de mariages par pudeur, et sans qu'il y eût de loi qui les défendît. Mais vers la fin de la république, les mœurs de la ville s'étant corrompues, l'usage des mariages au quatrième degré fut introduit, comme le rapporte Tacite au douzième livre de ses Annales.

Théodose le Grand fut le premier qui défendit les mariages entre les cousins germains, sous peine du feu et de la confiscation de tous les biens. On n'a pas cette constitution de Théodose le Grand; mais Sextus Aurélius Victor en fait mention en la vie de cet empereur, ainsi que St. Ambroise en son épitre à Paterne. La raison de cette défense est que nos cousines germaines semblent nous tenir lieu de sœurs.

Dans l'Orient, peu de tems après la mort de Théodose le Grand, sa constitution fut confirmée par Arcadius, qui, comme on le voit par la loi 5 au Code Théodosien, titre *de incestis Nuptiis*, en adoucit seulement la peine. Mais ensuite Arcadius changeant de sentiment, abrogea la constitution de son père et la sienne, et permit le mariage entre les cousins germains. Code, liv. 5, tit. 4, loi 19.

Dans l'Occident, Honorius défendit toujours ces sortes de mariages, à moins qu'ils ne fussent contractés en conséquence d'un rescrit du prince. Voyez la loi 7 au Code Théodosien sur ce titre.

Justinien préférant la dernière constitution d'Arcadius, permit le mariage entre les cousins germains, sans qu'on eût besoin d'une grace particulière du prince; et en ordonnant que cette constitution fût insérée dans son Code, il prouve évidemment son intention de faire observer cette loi de son tems. Voyez Code, liv. 5, tit. 4, loi 19.

Mais après la mort de Justinien, la constitution de Théodose le Grand, qui défendait les mariages entre les cousins germains, fut rétablie dans l'Orient; et on croit que c'est par cette raison que Théophile, dans sa paraphrase, a mis une négation dans ce §. 4 du titre des Noces, et qu'on a aussi ajouté une négation aux Instit. de Gaïus, liv. 1, tit. 4. On croit enfin que c'est par cette raison que la loi 19 au Code, liv. 5, tit. 4, a été retranchée du Code Théodosien.

Les lois Romaines ne défendaient autrefois le mariage pour cause d'affinité, qu'entre ceux qui étaient alliés en ligne directe; mais ensuite le mariage fut défendu par les constitutions des empereurs en ligne collatérale entre le beau-frère et la belle-sœur. Dig. liv. 38, tit. 10, loi 4, §. 6 et 7. Code, liv. 5, tit. 4, loi 17; et liv. 5, tit. 5, lois 5 et 8.

Dans le principe les Romains distinguaient deux sortes de mariages. Le mariage de la première espèce était celui qui se faisait solennel-

lement et avec beaucoup de cérémonies : il passait pour le plus honnête ; et la femme que l'on épousait de cette manière était nommée *justa uxor*, *tota uxor*, *materfamilias*. Le mariage de la seconde espèce se faisait sans autre cérémonie que d'avoir eu pendant un an entier une femme dans sa maison : cela s'appelait *uxorem usu capere ;* et la femme que l'on épousait de cette seconde manière était nommée *uxor tantùm*, *matrona*. Ces deux mariages étaient également légitimes ; et ces mots, *justæ nuptiæ*, s'appliquaient également à l'un et à l'autre. Voyez l'Hist. de la Jurisprudence, loi 21.

Un mariage simulé n'a aucun effet. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 30.

La folie est un obstacle au mariage, parce qu'il requiert le consentement des parties ; mais elle ne dissout point un mariage valablement contracté. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 16, §. 2.

Comme dans les mariages incestueux la dot est nulle, on doit par conséquent ôter au mari tous les fruits qu'il aura perçus. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 52.

Le mariage est nul, lorsqu'un tuteur ou un curateur épouse ou donne en mariage à son fils sa pupille avant qu'elle ait atteint l'âge de vingt-six ans, si elle ne lui a pas été fiancée par le père, ou si le père ne lui a pas destinée par son testament ; et en outre l'un et l'autre encourent l'infamie et sont punis extraordinairement suivant la qualité de la pupille. On ne doit point examiner à cet égard si le fils du tuteur est indépendant de la puissance paternelle ou s'il y est soumis. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 66.

Lorsqu'une femme libre vit avec un homme, on regarde cette union comme un véritable mariage, si cette femme ne se prostitue point pour de l'argent. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 24.

Quand une femme séparée de son mari retourne avec lui peu de tems après cette séparation, et sans qu'il y ait eu de mariage intermédiaire, il n'y a qu'un seul et même mariage, surtout si le mari n'a pas encore rendu la dot. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 33.

On ne doit pas permettre que les mariages deviennent un objet de commerce. Glose sur la loi 2 au Dig. liv. 24, tit. 1.

Une donation est censée faite après le mariage, quand elle l'a été après la signature du contrat. Glose sur la loi 66 au Digeste, liv. 24, tit. 1.

Le mariage peut être sans dot, mais il ne peut y avoir de dot sans mariage. Glose sur la loi 1 au Dig. liv. 24, tit. 3 ; sur la loi 23, §. 1 au Code, liv. 5, tit. 4 ; et sur le chap. 3 de la Novelle 22.

Ainsi il n'est pas nécessaire pour la substance du mariage, qu'il y ait un contrat portant constitution de dot ou de donation à cause de noces. Car lorsque les parties ont contracté mariage par un pur motif d'affection l'un pour l'autre, sans constitution de dot ou de donation à cause de noces, il faut que la dissolution ou la séparation suive le mariage ; parce que *eorum quæ in hominibus subsequuntur*, *quicquid ligatur*, *solubile est*. Novelle 22, chap. 3.

Par l'ancienne jurisprudence, il n'y avait aucune peine portée contre celui qui dissolvait le mariage qui avait été contracté par le seul consentement des parties sans constitution de dot, et l'empereur Justinien est le premier qui en a établi. Voyez la loi 12 au Code, liv. 5, tit. 17, par laquelle il a ordonné que si un mari répudiait sa femme sans cause, le mariage étant fait sans dot et sans donation à cause de noces, il serait condamné envers sa femme à lui donner la quatrième partie de ses biens ; voulant que cette peine eût également lieu contre la femme qui ferait divorce avec son mari sans cause légitime.

Les mariages se dissolvent pendant la vie des contractans, dit l'empereur dans le chapitre 4 de la Novelle 22 ; les uns par le mutuel consentement des parties, leur convention étant la seule cause de leur séparation ; les autres reçoivent leur dissolution par quelqu'occasion raisonnable, et c'est une séparation qui se fait *bonâ gratiâ*, c'est-à-dire par un accord mutuel des contractans, sans querelle et sans libelle de répudiation. D'autres se dissolvent sans aucune cause, et d'autres par quelque cause raisonnable.

Les mariages se dissolvent par une occasion raisonnable, par exemple quand un des conjoints fait professsion dans un couvent, passant de la vie mondaine à la vie retirée et religieuse : car en ce cas, d'après la loi 57 au Code, liv. 1, tit. 3, il est permis au mari ou à la femme de se retirer dans un couvent, nonobstant le mariage qu'ils auraient contracté, celui qui se retire envoyant à l'autre un libelle de séparation en peu de mots, qui lui sert pour se consoler de la perte qu'il fait, en ce que

tout le gain que les contractans ont stipulé par le contrat de mariage pour le survivant, appartient à celui qui est abandonné, soit l'homme ou la femme; parce que, quant au mariage, il est présumé mort, puisqu'il choisit un autre genre de vie qui n'est pas compatible avec le mariage; *eo quòd et iste, quantum ad matrimonium, videtur mori, aliud pro alio vitæ eligens iter.* Novel. 22, chap. 5. — D'où l'on peut tirer cette conséquence, que quand nous faisons quelqu'accord avec quelqu'un à notre profit pour avoir lieu au tems de sa mort, cela s'entend tant de la mort civile que de la mort naturelle. Ainsi, d'après la loi 57 au Code, liv. 1, tit. 3, les biens acquis au monastère par la profession monachale y demeurent, quoique celui qui l'avait faite s'en soit retiré. La raison en est qu'étant mort civilement par l'entrée dans le couvent, il y a irrévocablement transféré la propriété de ses biens, cette mort produisant en ce cas les mêmes effets que la mort naturelle.

On pourrait objecter le §. 2 de la loi 121 au Digeste, liv. 45, tit. 1, ainsi conçu : *In insulam deportato reo promittendi stipulatio ita concepta, cùm morieris, dari? non nisi moriente eo committitur;* c'est-à-dire que si je stipule avec Titius qu'il me donnera cent lorsqu'il mourra, et qu'il soit condamné à la déportation, qui est une mort civile, néanmoins la stipulation n'aura lieu que lorsqu'il sera mort de la mort naturelle; de sorte qu'auparavant je ne pourrai pas exiger les cent qu'il m'avait promis *cùm moreretur.* D'où il suit que les gains nuptiaux accordés par contrat de mariage au profit du survivant, ne lui appartiennent qu'après la mort naturelle de celui qui a fait profession dans un couvent.

La Glose, pour la conciliation de ces textes, dit que dans le chapitre 5 de la Novel. 22 ci-dessus cité il s'agit *de monachismo*, et que dans le §. 2 de la loi 121 au Digeste, liv. 45, tit. 1, il s'agit *de deportato.* C'est une conciliation qui n'est pas difficile à faire; car en lisant le texte, on voit bien qu'il s'agit dans l'un de la mort civile par la profession monachale, et dans l'autre de la mort civile causée par la déportation. Mais la véritable conciliation consiste à rapporter la différence qui se trouve entre ces deux espèces de mort civile, et pourquoi la profession monachale produit les mêmes effets que la mort naturelle au cas du mariage et de l'exécution de ses clauses, et que la déportation n'en fait pas de même pour l'exécution d'une stipulation. La raison de la différence est, que la profession monachale est réputée une mort naturelle, tant pour celui qui l'a faite, que pour les autres, en sorte qu'il ne peut faire aucun acte qui soit valable, ni pour lui ni pour les autres; qu'il n'y a aucune espérance qu'il retourne au monde, et qu'ainsi c'est une mort perpétuelle comme la mort naturelle, qui doit produire les mêmes effets, et principalement quant à l'exécution des clauses portées par le contrat de mariage: car l'empereur a voulu que celui qui souffre la séparation et la dissolution du mariage de cette manière, profitât des clauses contenues au contrat, comme si en effet celui qui a fait profession était mort, pour lui servir de consolation de la perte qu'il faisait. Mais il n'en est pas de même du déporté; car, s'il est réputé mort en ce qu'il est dépouillé de tous ses biens, toutefois il a espérance d'être restitué dans son ancien état par l'indulgence du prince. Il est même capable de quelques effets civils, puisque le mariage qu'il aurait contracté est conservé, *non utique deportatione dissolvi matrimonium*, dit la loi 5, §. 1 au Digeste, liv. 48, tit. 1; et le chap. 13 de la Novel. 22.

Le mariage est cassé par une cause nécessaire et légitime, quand celui qui l'a contracté se trouve incapable de le consommer pour fait d'impuissance, au cas qu'il ait passé deux années, à compter du jour du mariage, sans en avoir fait la consommation, suivant la loi 10 au Code, liv. 5, tit. 17; et pour ne pas pouvoir donner des preuves de sa virilité, la femme ou ses parens peuvent faire dissoudre le mariage, en envoyant au mari un acte de répudiation, qui doit même être exécuté contre sa volonté, et la dot que la femme lui aurait apportée doit lui être rendue; mais, quant à la donation à cause de noces que le mari lui aurait faite, elle demeure pardevers lui, n'étant pas juste qu'il reçoive en cela aucun dommage. Cependant l'empereur par le chapitre 6 de la Novelle 22, réforme cette loi 10 au Code, liv. 5, tit. 17, voulant qu'au lieu de deux années il faille attendre trois ans pour poursuivre la cassation du mariage pour cause d'impuissance; par la raison qu'il est arrivé plusieurs fois que tel qui n'avait pu consommer le mariage dans deux années, s'était ensuite trouvé

capable de le faire : *edocti namque sumus ex iis quæ ante hæc provenerunt, quosdam amplius quàm biennium temporis non valentes, postea potentes ostensos ministrat filiorum procreationi.* C'est de ce chapitre qu'a été tirée l'Authent. *Sed hodie non*, au Code, liv. 5, tit. 17.

L'empereur, dans le chapitre 7 de la Novel. 22, dit que le mariage se dissout par la captivité de l'un des conjoints de la même manière qu'il se dissout par le mutuel consentement des parties; ce qui n'est fondé que sur une subtilité, qui est que l'un des contractans étant tombé dans le malheur de la servitude, cette égalité d'état qui est requise entre ceux qui se marient ne se trouvant plus, le mariage ne peut plus subsister, *servitute semel superveniente alteri personæ, fortunæ inæqualitas æqualitatem ex nuptiis manere non sinit.* Telle était la disposition du droit ancien. Voyez Dig. liv. 24, tit. 2, loi 1; liv. 24, tit. 3, lois 10 et 56; et liv. 49, tit. 15, loi 12, §. 3. Mais l'empereur ayant seulement égard à l'humanité, et à ce qui est plus équitable entre les hommes, ordonne par le susdit chapitre 7, que les mariages demeureront dans leur vigueur, nonobstant la captivité de l'une des parties, jusqu'à la mort de l'une ou de l'autre, et qu'elles ne pourront passer à d'autres noces sans contrevenir à son ordonnance et être sujettes aux peines qui y sont portées; savoir à l'égard du mari, qu'il ne peut pas reprendre la donation à cause de noces qu'il avait faite à sa femme, et la femme sa dot et la donation à cause de noces : ce qui est exprimé par ces termes, *et pœnis succumbere; illum quidem ante nuptias donationis dicimus exactioni, illam verò dotis.* Et, dans le cas où l'on serait dans l'incertitude de savoir si celui qui a été pris par les ennemis est vivant ou non, il veut que l'autre des conjoints soit obligé d'attendre cinq ans, après lesquels, s'il n'a pas de nouvelles certaines de celui qui est en captivité, il peut passer en d'autres noces. Cette espèce de divorce est mise par les législateurs qui ont précédé Justinien, au nombre de ceux qui se font de bonne grace, suivant la loi 6 au Digeste, liv. 24, tit. 2; et sans que l'une des parties en souffre aucune peine : en sorte que dans ce cas il n'y a pas de répudiation, les contractans étant éloignés de beaucoup l'un de l'autre, et que le mari ne peut pas prétendre gagner la dot, ni la femme la donation à cause de noces, mais que l'un et l'autre conservent les biens qui leur appartiennent.

L'empereur, dans le chap. 8 de la Novel. 22, ordonne que le mariage ne se dissoudra pas par la condamnation aux métaux, abrogeant par ce moyen la loi 17 au Digeste, liv. 48, tit. 19, par laquelle ceux qui étaient condamnés à cette peine devenaient incapables de tous les effets civils; voulant que les personnes libres conservent leur état et leur condition de libres.

Le chapitre 9 de la Novel. 22, contient une autre cause de dissolution de mariage, savoir au cas que par sentence du juge un des conjoints ait été déclaré esclave, lequel était affranchi au tems du mariage. La raison en est que la servitude est une espèce de mort civile qui a beaucoup de rapport avec la mort naturelle. L'empereur ordonne qu'en ce cas les contractans reprennent ce qui leur appartient, que le gain nuptial qui était stipulé en cas de mort soit acquis aux enfans sur les biens de celui qui est déclaré esclave, et que le reste de ses biens lui demeure, pour être acquis ensuite à son maître.

L'empereur, dans les chapitres 10, 11 et 12 de la Novel. 22, expose un cas où le mariage contracté n'est pas cassé, mais est nul dès son commencement, qui est lorsque quelqu'un a contracté mariage avec une femme esclave qu'il croyait libre, et qui ensuite est déclarée esclave. La raison en est fondée sur l'inégalité des contractans, suivant le chap. 7 ci-dessus, et la loi 3 au Code, liv. 5, tit. 18, et sur ce que le mariage ne peut pas être contracté par des esclaves, qui sont incapables d'effets civils tel qu'est le mariage. C'est pourquoi il n'y a aucuns gains nuptiaux à prétendre, et qu'il faut rendre en ce cas de part et d'autre tout ce qui a été apporté, et qui appartient à l'un et à l'autre. Ce qui a lieu ainsi lorsque le maître a ignoré le mariage de son esclave, qu'il n'y a point donné son consentement, qu'on ne peut pas le convaincre qu'il ne l'ignorait pas, et qu'il n'avait pas voulu s'y opposer par malice et à dessein, ou par négligence. Car si le maître donnait à quelqu'un son esclave en mariage, et déclarait que c'est une femme libre, le mariage en ce cas serait valablement contracté, et cette femme aurait la liberté. Il en faut dire de même au cas que

le maître ayant connaissance du mariage de son esclave, a feint de l'ignorer à dessein et par dol : car ce mariage serait aussi valablement contracté que si le maître y avait consenti dans le commencement.

Dans le chapitre 12, l'empereur déclare que le mariage contracté par des esclaves est valable, au cas que leurs maîtres les eussent abandonnés auparavant, étant travaillés de quelque fâcheuse maladie, ou qu'ils n'eussent pas eu soin d'eux comme ils auraient dû, ou enfin qu'ils n'eussent pas voulu conserver la puissance de maîtres qu'ils avaient sur eux. La raison en est que par ce moyen ils ont été rendus libres, et indépendans, suivant le tit. 7 au Digeste, liv. 41; parce que ce qui est abandonné par le maître ne lui appartient plus, et qu'ainsi ils ne peuvent plus être inquiétés par ceux qui n'ont plus voulu en avoir la possession.

L'empereur dans le chap. 14 de ladite Novel. 22, dit que l'empereur Constantin par sa constitution au Code, liv. 5, tit. 17, loi 7, a ordonné que dans le cas où un mari, étant occupé dans les armes, resterait pendant quatre ans sans donner de ses nouvelles à sa femme, et sans lui faire connaître l'affection qu'il aurait pour elle, il fût permis à la femme de passer à un second mariage, en faisant préalablement savoir au maître de la milice, ou au capitaine sous lequel serait son mari, que son dessein était de se remarier; et qu'alors elle aurait droit de reprendre sa dot, mais qu'elle ne gagnerait pas la donation à cause de noces qui lui aurait été faite par son mari. L'empereur Justinien dit qu'il trouve que cette ordonnance en use avec trop de précipitation en permettant trop tôt à la femme de se remarier, parce que ce n'est pas une peine moins grande pour le mari qui est dans les troupes d'être privé de sa femme, que d'être pris par les ennemis, *actibus enim bellicis occupato marito uxoris privationem inferre non minor est pœna, quàm ab hostibus capi.* C'est pourquoi il défend à la femme de convoler en secondes noces qu'après dix ans passés du départ de son mari, et après avoir observé pendant ce tems les formalités suivantes, qui sont de lui avoir écrit plusieurs fois, ou de lui avoir fait parler par plusieurs personnes pour son retour; et après cela s'il renonçait à son mariage, ou qu'il négligeât de répondre aux sollicitations de sa femme, elle écrivît au maître de la milice, ou au capitaine, ou au tribun des soldats, à l'effet de savoir si son mari serait décédé; ensuite de quoi elle présentât requête à l'empereur pour obtenir la permission de se remarier : l'empereur voulant que si elle contractait mariage sans avoir observé ces formalités, le mariage fût réputé fait contrairement aux lois, et la femme condamnée aux peines portées contre ceux qui contractent des mariages prohibés par les lois.

L'empereur a depuis abrogé cette ordonnance par le chap. 11 de la Novelle 117, par lequel il défend à la femme de se remarier avant la mort de son mari.

Dans le commencement du chap. 15 de la même Novel. 22, l'empereur dit que les causes de dissolution de mariage qui se font sans aucune condamnation de peine, et qui sont contenues en général sous les divorces qui se font de bonne grace, ont été expliquées dans les chapitres précédens; mais que dans les autres on doit rechercher la cause du divorce provenant du mari ou de la femme, afin de punir celui des conjoints qui a causé la dissolution du mariage par la perte des choses qu'il a données à l'autre, c'est-à-dire ou de la dot ou de la donation à cause de noces. Et ces causes contiennent plusieurs parties différentes, suivant les anciens législateurs.

Il dit en second lieu que l'empereur Théodose a fait une ordonnance touchant les séparations, qui est la loi 8 au Code, liv. 5, tit. 17, dans laquelle il rapporte plusieurs causes de séparation, entre lesquelles il y en avait quelques-unes qui étaient observées avant lui, et d'autres qu'il avait introduites. Enfin il dit qu'il en a établi d'autres pour punir celui des conjoints qui se trouvera avoir causé mal-à-propos la dissolution du mariage.

Suivant l'ordonnance de cet empereur Théodose, si la femme a justifié que son mari est coupable du crime d'adultère, ou d'homicide, ou qu'il s'est servi de poison, ou qu'il a excité des séditions, ou qu'il a rendu sa femme coupable du plus grand des crimes en machinant contre l'intérêt de l'empire, ou qu'il a été condamné comme faussaire, ou qu'il a été condamné d'avoir violé les sépulcres, ou qu'il a volé les maisons sacrées, ou qu'il a commis des larcins, ou qu'il a reçu chez lui ceux qu'il connaissait pour voleurs, ou qu'il est du nombre de ceux qui sont appelés *abigei*, c'est-à-

dire qui s'appliquent à faire mourir les bestiaux d'autrui, ou à les transporter dans des lieux éloignés, ou qu'il s'est emparé de personnes libres, ou enfin qu'il a mené une vie si luxurieuse qu'il est tombé dans une grande dépravation à la vue de sa femme et d'autres personnes, ce qui anime les femmes mariées et surtout celles qui vivent dans la chasteté, *quod maximè mulieres nuptas, ut potè circa cubile stimulatas exasperat, et præcipuè castas;* ou si elle fait voir que son mari a dressé des embûches à sa vie, soit par le poison, par le glaive, ou par quelqu'autre manière que ce soit, *multæ namque hominibus ad malitiam viæ sunt;* ou s'il s'est servi de verges pour la maltraiter. Pour toutes ces causes, l'ordonnance faite par l'empereur Théodose permet à la femme de dissoudre le mariage, d'exiger sa dot et la donation entière que son mari lui aurait faite, non-seulement dans le cas où elle justifierait que son mari s'est rendu coupable de toutes celles mentionnées ci-dessus, mais aussi dans le cas où il n'y en aurait que deux, et même une.

Mais comme la femme peut donner aussi à son mari des causes légitimes de dissolution du mariage; par exemple si elle est convaincue d'adultère, ou d'user de poison contre la vie des hommes, ou d'avoir commis un homicide, ou d'avoir enlevé des personnes libres, ou violé des sepulcres, ou d'être sacrilège, ou de donner retraite aux voleurs, ou si elle a coutume de se trouver dans des festins avec des convives qui ne lui sont ni parens ni alliés, ou si elle couche hors de sa maison contre la volonté de son mari, ou si elle se trouve souvent aux jeux et spectacles publics, ou si elle a attenté à la vie de son mari de quelque manière que ce soit, ou si elle est complice avec ceux qui entreprennent quelque chose contre l'empire, ou si elle est convaincue de fausseté, ou d'avoir battu son mari; la même ordonnance de l'empereur Théodose permet au mari de répudier sa femme pour une de ces causes, de retenir la donation à cause de noces qu'il lui aurait faite, et de gagner la dot qu'elle lui aurait apportée.

L'empereur ordonne dans le §. 3 du chap. 15 de cette Novelle 22, que si l'un des conjoints veut se séparer d'avec l'autre sans aucune cause légitime, et dissoudre par ce moyen le mariage qu'ils auraient contracté, il soit sujet aux peines dont il est fait mention ci-dessus, qui sont de perdre la dot ou la donation à cause de noces; et en outre que si c'est la femme qui veuille se séparer sans cause, elle ne puisse passer à un second mariage qu'après cinq ans: de manière que le mariage qu'elle contracterait auparavant, serait criminel et contre la disposition de la loi; permettant à chacun de le dénoncer au juge, et d'accuser la femme qui l'aurait contracté.

Dans le chapitre 16 de la même Novelle, l'empereur ordonne que si la femme se sépare d'avec son mari pour quelque cause légitime, ou au contraire si le mari se sépare d'avec elle sans cause, il soit sujet aux peines portées par la susdite ordonnance, c'est-à-dire que la femme reprenne sa dot et gagne la donation à cause de noces qu'il lui aurait faite, avec défenses à elle de se remarier avant que l'année soit écoulée, à compter du jour de la dissolution du mariage. Il n'en est pas de même à l'égard du mari: car, soit qu'il gagne la dot de sa femme, parce qu'elle aurait dissous le mariage sans cause, ou soit que voulant se séparer d'avec sa femme pour des causes qu'il prétendait légitimes, dans le dessein de gagner la dot de sa femme, et qu'il ait été débouté de sa demande, en ces deux cas il peut passer à des secondes noces dès que le mariage est dissous, *quoniam nulla circa sobolis confusionem rationabilis est suspicio, quod in mulieribus ante anni completionem rectè prohibetur;* et c'est pour cette raison que l'empereur Anastase a défendu aux femmes de passer à des secondes noces avant qu'un an, à compter de la dissolution du mariage, ne se fût écoulé, quoiqu'elle eût été faite *bonâ gratiâ.*

L'empereur, dans le §. 1 du chap. 16 ci-dessus, ajoute trois causes de séparation à celles qui sont dans l'ordonnance de l'empereur Théodose. La première est si la femme s'est procuré à dessein l'avortement, pour ôter par ce moyen à son mari l'espérance d'avoir des enfans; la seconde, si la femme est si lascive qu'elle prenne le bain avec des hommes; la troisième est, si pendant son mariage elle parle de se remarier avec un autre: voulant que pour l'une de ces trois causes le mari puisse dissoudre le mariage, et faire le gain porté par l'ordonnance de l'empereur Théodose.

Celui qui est ascriptice ne peut pas épouser une femme libre; le mariage qui aurait été contracté entre de telles personnes serait nul, et il

n'y

n'y aurait ni dot ni donation à cause de noces. Voyez Novelle 22, chap. 17.

L'empereur ajoute, dans le chap. 18 de la même Novelle, à l'ordonnance de l'empereur Théodose, que si le mari répudie sa femme sans cause, la femme prenne la quatrième partie des biens de son mari, au cas que le mariage ait été contracté par le seul consentement des parties, sans aucun contrat portant constitution de dot et de donation à cause de noces, ce qu'on appelle un mariage contracté *sine dotalibus instrumentis*. Comme au contraire, si la dissolution du mariage arrive par la faute de la femme, le mari prenne le quart des biens de sa femme, et qu'elle ne puisse se remarier qu'après cinq ans passés; mais que, si c'est par la faute du mari, elle puisse se remarier un an après la dissolution du mariage.

Un fils ou une fille ne peut pas dissoudre son mariage au préjudice de ses père et mère : ce qui arriverait, si le fils, par exemple, voulait se séparer d'avec sa femme sans cause, son père ayant constitué pour lui à sa femme une donation à cause de noces avec pacte de gain avenant la dissolution du mariage. Car si la femme pouvait exiger cette donation du père qui l'aurait constituée pour son fils, parce que son mari aurait fait divorce avec elle sans cause, cette séparation se ferait au préjudice du père. Mais comme le mariage des enfans en puissance ne peut pas se contracter sans le consentement de leur père, aussi ne doit-il être dissous sans ce même consentement; et s'il l'était autrement, il n'aurait aucun effet contre les pères et mères. Novelle 22, chap. 19.

L'empereur, dans le commencement du chapitre 20 de la même Novelle, dit que la mort est la cause de la dissolution du mariage, comme de beaucoup d'autres choses : c'est pourquoi, si la femme vient à mourir, le mari gagne la dot, ou si au contraire le mari prédécède, la femme gagne la donation à cause de noces, s'il en a été ainsi convenu par l'acte de mariage; et que telle convention est valable, quoique les avantages et les gains ne soient pas égaux, pourvu que les conventions soient égales, suivant l'ordonnance de l'empereur Léon en la loi 9 au Code, liv. 5, tit. 14. Voyez *Gains nuptiaux*.

Si un prêtre, un diacre ou un sous-diacre contracte mariage, ou qu'il ait une concubine, l'empereur, dans le chap. 5 de la Novelle 6, veut qu'il soit dégradé et dépouillé de son ordre, en sorte que le mariage soit valable; que si un lecteur contracte un second mariage, il ne puisse parvenir à un degré plus élevé ni passer aux troisièmes noces. C'est de ce chap. qu'a été tirée l'Authent. *Episcopo*, mise après la loi 19 au Code, liv. 1, tit. 3, par laquelle un clerc qui était marié pouvait retenir avec lui la femme qu'il avait épousée avant qu'il fût clerc, mais il ne pouvait avoir avec lui aucune femme qui fût suspecte : ce qui est dit dans cette Authentique de l'évêque, doit s'entendre des clercs et des prêtres.

L'empereur, dans le chap. 4 de la Novelle 74, défend aux personnes illustres de contracter mariage sans contrats dotaux, de sorte que le subséquent mariage étant contracté autrement, il ne pourrait pas produire la légitimation des enfans; par la raison qu'on pourrait facilement trouver des témoins qui déposeraient que le mariage aurait été contracté. A l'égard des autres personnes, il leur permet de contracter mariage sans contrats dotaux, pourvu qu'elles aillent trouver le recteur de l'église, et que pardevant lui elles déclarent en présence de trois clercs au moins qu'elles contractent mariage, et que cette déclaration soit enregistrée dans les registres de l'église, conformément à la Novelle 117, chap. 4.

L'empereur excepte les paysans et les soldats, lesquels sont exempts de ces formalités; voulant qu'ils puissent contracter valablement mariage sans écrit, et que les enfans nés de tels mariages ou auparavant, soient legitimes : *sintque filii legitimi, qui patrum aut mediocritatem, aut militares, aut rusticas occupationes et ignorantias adjuvent*. Voyez le §. 3 du chapitre 4 de la Novelle 74; et le chapitre 5, à l'égard de ceux qui ont juré sur les saints évangiles de prendre une femme en mariage.

Les enfans naturels sont légitimés par le subséquent mariage de leurs pères et mères. Voyez *Legitimation*.

Le mariage ne peut être dissous sans cause légitime. Voyez *Divorce*, *Dot*, *Femme*, *Mari*, et ci-après *Séparation*.

Voyez l'article 25, titre 1; l'article 46, chapitre 1; le chapitre 3, tit. 2, livre 1; les titres 5 et 6 du même livre; et le titre 5 du livre 3 du Code Napoléon. Le mariage n'est pas permis en France entre les noirs et les blancs. Circulaire du grand-juge du 18 nivose an 11.

Marier ; se marier. En latin *in matrimonium collocare ; nubere.* Les citoyens Romains se marient légitimement, lorsqu'ils se marient conformément à ce que les lois prescrivent. Les mâles doivent avoir quatorze ans et les filles douze. Instit. liv. 1, tit. 10.

Si on marie une fille mineure de douze ans, elle ne sera censée mariée qu'autant qu'elle aura atteint l'âge de douze ans accomplis dans la maison du mari. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 4.

Les enfans qui sont en puissance de père ne peuvent se marier que de son consentement, sous peine de nullité du mariage. Instit. liv. 1, tit. 10. Dig. liv. 23, tit. 2, lois 2 et 18. Code, liv. 5, tit. 4, loi 12.

Les filles et les veuves mineures, quoiqu'émancipées, sont, par les constitutions des empereurs, obligées d'avoir pour se marier le consentement de leur père, ou à leur défaut de leur mère et de leurs plus proches ; et si leurs parens ou alliés s'opposent au mariage qu'elles veulent contracter, elles doivent se pourvoir devant le magistrat. La raison en est que l'esprit des femmes leur fait souvent prendre un parti contraire à leurs propres intérêts, surtout quand il s'agit du choix d'un mari. Code, liv. 5, tit. 4, lois 18 et 20. — Néanmoins un fils émancipé peut se marier sans le consentement de son père. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 25. Code, loi 5, tit. 4, lois 18 et 20.

Il y a cependant des cas où les fils de famille peuvent se marier sans le consentement de leur père ; par exemple s'il est furieux ou en démence. Voyez *Fils*, page 265 du tome 1er.

Une femme peut se marier à un absent en recevant de lui une lettre ou un envoyé, si elle fait ensuite son entrée solennelle dans la maison de son mari. Mais si la femme était absente du lieu du domicile du futur époux, il ne pourrait pas l'épouser : car on exige l'entrée solennelle dans la maison non de la femme, mais du mari ; parce que cette maison est le domicile du mariage. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 5.

Le fils d'un prisonnier de guerre peut se marier sans le consentement de celui-ci, s'il n'est pas de retour après l'espace de trois ans. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 9, §. 1.

Un fils adoptif ne peut, après son émancipation, se marier avec la veuve de son père adoptif ; parce qu'elle lui tient lieu de belle-mère. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 14.

Une femme accusée d'adultère ne peut pas se marier avec un autre du vivant de son mari, et avant que le jugement de condamnation ait été porté contre elle. Digeste, liv. 23, tit. 2, loi 26.

Un tuteur ou un curateur ne peut point se marier avec celle qui lui est confiée, lorsqu'elle est dans l'âge nubile ; à moins qu'elle ne lui ait été fiancée ou destinée par le père, et qu'elle n'agrée le mariage que son père a proposé dans son testament. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 36.

Celui qui se marie avec une personne qu'il ne peut avoir pour femme selon le droit des gens, commet un inceste. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 39, §. 1.

Une pupille peut se marier sans le consentement de son curateur, parce qu'il n'est chargé que de l'administration des affaires de la pupille, et non de sa personne. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 20.

On ne peut point forcer un fils de famille à se marier. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 21.

Les sénateurs ne peuvent pas se marier avec des affranchies ou des femmes de basse condition. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 44. — Ce qui a été abrogé par le droit des Novelles. Voyez Novelle 78.

Néanmoins la fille d'un sénateur qui aura fait un commerce public de prostitution, ou le métier de comédienne, ou qui aura été condamnée dans un jugement public et infamant, peut impunément se marier à un affranchi : car on n'a plus aucune considération pour une personne qui s'est déshonorée jusqu'à ce point. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 47.

Le fils du patron marié à l'affranchie de son père a sur elle les mêmes droits qu'aurait le père, qui est le véritable patron. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 48.

Les citoyens d'un rang inférieur peuvent se marier avec les femmes que la loi interdit aux citoyens d'un rang supérieur. Mais au contraire les citoyens d'un rang supérieur ne peuvent point épouser les femmes qui sont interdites par les lois aux citoyens d'un rang inférieur. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 49.

Le sénatus-consulte qui défend au tuteur de se marier avec sa pupille, ou de la donner en mariage à son fils avant la reddition du compte de tutelle, doit s'étendre au petit-fils du tuteur. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 59. Code, liv. 5, tit. 6, loi 1.

Il est indécent à une femme de se marier

avec l'affranchi de son mari. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 62, §. 1.

On se rend coupable d'inceste, suivant le droit des gens, lorsqu'on se marie avec un de ses parens en ligne directe. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 68.

Par cette stipulation, *lorsqu'elle sera mariée*, on doit entendre les premières noces. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 68; liv. 23, tit. 4, loi 26, §. 5; liv. 45, tit. 1, loi 41; et liv. 50, tit. 16, loi 89, §. 1.

La femme qui se remarie dans le tems du deuil est notée d'infamie; néanmoins le mariage est valable. Glose sur le tit. 4 au Code, liv. 5. Voyez *Mariage*.

Maritimes. Intérêts maritimes. Voyez *Intérêt*, page 509 du tome 1er.

Martyr. Qui rend témoignage de sa foi en Jésus-Christ aux dépens de son sang. *Martyr.* Il est défendu de vendre ou d'acheter les reliques des martyrs. Code, liv. 1, tit. 2, loi 3.

Masculin. Qui convient au mâle. *Masculinus.* Sous le terme masculin, on comprend souvent les personnes des deux sexes. Dig. liv. 2, tit. 1, loi 7, §. 1; liv. 32, loi 62, et loi 65, §. 6; liv. 50, tit. 16, loi 195.

Néanmoins il y a certains cas où le sexe féminin n'est pas sous-entendu sous le masculin. Par exemple si un testateur disait, *s'il me naît un fils, je le déshérite;* certes en ce cas la fille qui naîtrait au testateur ne serait pas déshéritée; parce que ces termes sont clairs, et qu'on ne peut pas douter que la volonté du testateur n'ait été que de déshériter un fils, et non une fille, la faveur de la fille qui ne serait pas comprise dans l'exhérédation faisant interpréter ainsi la volonté du testateur. Glose sur le §. 5 aux Institutes, liv. 1, tit. 14; sur la loi 39 au Dig. liv. 10, tit. 2; sur la loi 29 au Dig. liv. 28, tit. 2; et sur la loi 45 au Dig. liv. 31. Voyez aussi Dig. liv. 37, tit. 9, loi 1, §. 3.

Ces termes, *si quelqu'un*, comprennent les personnes des deux sexes. Voyez *Sexe*.

Masse. En latin *Massa.* Lorsque deux masses de métal appartenantes à deux maîtres différens, sont fondues ensemble, le lingot qui résulte de cette fusion est commun entre les deux maîtres, quand même il resterait encore quelques traces de la forme particulière qu'elles avaient chacune. Dig. liv. 10, tit. 3, loi 19; et liv. 17, tit. 2, loi 83.

Quand on a légué une masse de métal, le légataire peut demander les vases qui auront été faits avec la matière léguée; parce que l'or ou l'argent ne cesse pas d'exister. Dig. liv. 32, loi 88, §. 3.

Voyez la section 2, chapitre 2, titre 2, livre 2 du Code Napoléon.

Massurius Sabinus. Ce jurisconsulte qui fut le premier sectateur d'Atéius-Capito, était d'une basse naissance et très-pauvre; il ne trouva d'abord sa subsistance que dans la libéralité de ses auditeurs. Lorsqu'il se fut acquis quelque réputation dans la science des lois, il obtint successivement des empereurs Auguste et Tibère la permission de répondre publiquement sur le droit, c'est-à-dire de donner son avis sur les questions qui se présenteraient; privilége qui auparavant n'avait pris sa source que dans l'approbation publique et dans l'érudition de chaque jurisconsulte, mais qui depuis Auguste eut besoin d'être revêtu de l'autorité du prince. Lorsque Massurius-Sabinus fut parvenu à un âge avancé, il fut reçu dans l'ordre des chevaliers. Ce jurisconsulte avait composé plusieurs ouvrages, entr'autres douze livres intitulés *Memorabilia*, trois livres *Juris civilis*, quelques livres *Adsessoriorum*, plusieurs livres *Responsorum*, et autres. Il est cité environ quatre-vingt-dix fois dans le Digeste, une fois dans le Code, et trois fois dans les Institutes. Hist. de la Jurisp.

Mât. Arbre d'un navire auquel sont attachées les vergues ou antennes qui portent les voiles. *Malus.* Le mât d'un navire fait partie du navire, parce que la plupart des navires sont inutiles pour la navigation sans mâts. Dig. liv. 21, tit. 2, loi 44; et liv. 50, tit. 16, loi 242.

Lorsque le grand mât, ou toute autre pièce d'un navire, a été renversé pour éviter un péril commun, la perte doit se répartir entre tous ceux qui se trouvent sur le navire. Dig. liv. 14, tit. 2, loi 3.

Matériaux. Tout ce qui sert à bâtir. *Materia.* Celui qui s'est servi des matériaux d'autrui pour bâtir sur son fonds, devient propriétaire du bâtiment; parce que les édifices sont réputés accessoires du fonds sur lequel ils sont élevés. Toutefois le propriétaire des matériaux n'en perd pas pour cela la propriété; mais il ne peut les revendiquer, ni agir par l'action *ad exhibendum*, à cause d'une disposition de la loi de douze tables, qui défend de tirer d'un bâ-

timent les matériaux d'autrui, que le propriétaire du fonds y aurait employés. Mais par forme de compensation elle l'oblige à payer le double de leur estimation, par une action appelée *actio de tigno juncto*. Or le mot *tignum* est ici générique, et renferme tous les matériaux qui entrent dans la construction des bâtimens. La loi des douze tables n'a introduit cette règle qu'afin d'empêcher la destruction des édifices. C'est pourquoi si par quelque cause que ce fût le bâtiment était détruit, le propriétaire des matériaux pourrait les revendiquer et en poursuivre la représentation, pourvu qu'il n'eût pas déjà reçu le double de leur estimation. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 29. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 23, §. 6 et 7; liv. 41, tit. 1, loi 7, §. 10 et 11; liv. 41, tit. 2, loi 30; liv. 41, tit. 3, loi 24. — Néanmoins en ce cas on traite bien différemment celui qui s'est servi de bonne foi des matériaux d'autrui pour bâtir sur son fonds, et celui qui s'en est servi de mauvaise foi. Le premier est tenu seulement envers le propriétaire de ces matériaux, de l'action *de tigno juncto in duplum*, c'est-à-dire de lui payer le double de leur valeur, pour lui tenir lieu de récompense de ce qu'il ne peut les revendiquer. Mais l'autre est tenu de l'action *de tigno juncto in duplum*, et en outre de la revendication utile, non pour répéter ses matériaux, puisqu'on ne peut pas les tirer du bâtiment auquel ils sont employés, mais pour en avoir le prix. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 98; et liv. 47, tit. 4, loi 2.

Lorsque quelqu'un a employé ses matériaux à bâtir sur le fonds d'autrui, l'édifice appartient toujours au propriétaire du fonds, mais celui à qui les matériaux appartenaient en perd la propriété; parce que c'est par son propre fait qu'ils ont été joints à l'édifice d'autrui: d'où il suit qu'ils paraissent aliénés de son consentement, en sorte qu'il ne peut pas les revendiquer, même après que l'édifice est détruit. Cependant s'il s'en est servi de bonne foi, qu'il les ait employés à bâtir sur un fonds qu'il croyait lui appartenir, et que le propriétaire du fonds revendique l'édifice, sans vouloir payer l'estimation de ces matériaux ni les salaires des ouvriers, celui qui a construit l'édifice de ses matériaux est bien fondé à opposer à sa demande l'exception de dol, *in id quod pretiosior fundus factus est*, pour se faire rembourser par autorité de justice des impenses qu'il a faites au bâtiment qu'il a construit de bonne foi sur l'héritage d'autrui, en tant que le prix de cet héritage se trouve alors augmenté. Mais le possesseur de mauvaise foi qui a bâti sur l'héritage d'autrui avec ses matériaux, ne peut s'en faire tenir compte, si on a égard à la rigueur du droit; parce qu'il y a de sa faute d'avoir bâti sur un fonds qu'il savait bien ne lui pas appartenir : *Ut quod quis sua culpa damnum sentit, sentire non intelligitur*, c'est-à-dire que celui qui souffre du dommage par sa propre faute n'a pas droit de s'en plaindre, suivant la loi 203 au Dig. liv. 50, tit. 17. Voyez aussi Institut. liv. 2, tit. 1, §. 30. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 38; et liv. 41, tit. 1, loi 7, §. 12.

Néanmoins, comme ce possesseur de mauvaise foi, qui a bâti sur l'héritage d'autrui avec ses matériaux, n'a pas eu intention de les donner au propriétaire du fonds sur lequel il a bâti, son unique but n'ayant été que d'usurper le bien d'autrui, l'équité s'écarte en cela de la rigueur du droit : c'est pourquoi, conformément à cette équité, on lui permet de retenir la possession de l'héritage jusqu'au remboursement des impenses nécessaires qu'il a faites, en opposant au propriétaire du fonds l'exception de dol. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 38. — A l'égard des impenses utiles, le possesseur de mauvaise foi peut reprendre celles qui se peuvent enlever sans détériorer la chose; pourvu qu'après qu'il les aura enlevées elles puissent subsister : car il ne lui serait pas permis d'enlever les matériaux qui ensuite ne pourraient lui servir à aucun usage, *quia malitiis hominum indulgendum non est*. Dig. liv. 6, tit. 1, lois 7 et 8. Code, liv. 3, tit. 32, lois 2 et 5.

Voyez les articles 532, 552, 553, 554 et 555 du Code Napoléon, livre 2, chapitre 2; l'article 624, et l'article 1796 du même Code.

Mathématiciens. On n'entend pas ici par ce terme ceux qui s'appliquent à la véritable science des mathématiques, comme de la géométrie, de l'arithmétique, de la musique et de l'astronomie, qui sont des arts libéraux, mais ceux qui s'occupent à l'astrologie judiciaire, qui font profession de prédire à chacun ses destinées, ses bonnes ou mauvaises fortunes, et ce qui lui doit arriver pendant le cours de sa vie, par l'observation des astres qui ont dominé à l'heure et au moment de sa naissance, ou par l'inspection des lignes qui se rencontrent dans la main.

Ce ne sont pas les Romains qui ont inventé les sortilèges, ni qui sont les auteurs des peines que l'on a décernées contre ces sortes de crimes. Si on remonte jusqu'aux juifs, on trouvera que chez eux il n'était pas permis d'ajouter foi aux divinations, ni d'exercer des arts magiques. Voyez ce que dit Moïse dans le chapitre 18 du Deutéronome. On voit par-là que les Caldéens sont, pour ainsi dire, les auteurs de l'astrologie et des opérations magiques. Tous les prétendus prodiges de la fable font assez voir que les Grecs donnèrent aussi dans les sortilèges et les enchantemens ; et c'est d'eux sans doute que cette science, aussi vaine que dangereuse, était venue aux Romains. Ceux-ci étaient persuadés que les enchanteurs et les astrologues lisaient dans les astres, et jetaient des sorts sur les personnes. Comme ces sortes de gens, pour couvrir leur fraude, attribuaient leur art pernicieux à une parfaite connaissance des mathématiques, c'est pourquoi ils sont nommés *mathematici* dans les lois et dans les rescrits des empereurs. La loi Cornélia au Dig. liv. 48, tit. 8, avait établi des peines très-rigoureuses, non-seulement contre ceux qui enseignaient ou qui exerçaient les arts magiques, mais encore contre ceux qui en faisaient leur étude, ou qui étaient complices des maux que les enchantemens produisaient. Les peines étaient cependant différentes pour les uns et pour les autres : car ceux qui n'étaient que complices, étaient attachés à une croix ou exposés aux bêtes ; au lieu que ceux qui faisaient profession de magie, étaient brûlés vifs avec leurs livres, afin que leur art fût anéanti avec eux. Voyez le tit. 18 au Code, liv. 9 ; Paul au liv. 5, tit. 23 de ses Sentences ; et l'Hist. de la Jurisp., loi 60.

Matière. Ce dont une chose est faite. *Materia.* Sur la question de savoir si lorsqu'on a fait quelque espèce d'une matière appartenante à autrui, par exemple si quelqu'un a fait un vase de l'or, de l'argent, ou de quelqu'autre métal appartenant à autrui, ou du vin avec le raisin d'autrui, etc., à qui des deux ce nouveau corps doit appartenir, si c'est à celui qui l'a fait, ou à celui qui est le propriétaire de la matière, les Sabiniens donnaient indistinctement la propriété de la nouvelle espèce qui avait été faite à celui qui était propriétaire de la matière ; parce que, disaient-ils, un corps ne peut subsister sans la matière dont il est formé. Les Proculéïens au contraire donnaient la propriété de la nouvelle espèce à celui qui l'avait formée de bonne foi de la matière d'autrui, par la raison que cette façon avant d'exister n'appartenait à personne. Mais les jurisconsultes appelés *Erciscundi*, qui n'étaient attachés à aucune de ces deux sectes, par un juste tempérament, distinguèrent et voulurent que si l'espèce faite de bonne foi par celui qui n'était pas propriétaire de la matière, pouvait être remise dans son premier état, elle appartînt à celui qui était le propriétaire de cette matière, sinon qu'elle appartînt à celui qui aurait fait cette nouvelle espèce de corps ou ouvrage, *quia quæ ad rudem materiam redigi possunt, nunquam materiæ vires effugiunt* ; c'est-à-dire parce que les choses qui sont de nature à pouvoir retourner en leur premier état, sont pour ainsi dire soumises à la puissance de la matière, sans pouvoir jamais s'y soustraire. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 25. Dig. liv. 32, loi 78, §. 4 ; et liv. 41, tit. 1, loi 7, §. 7.

Mais si quelqu'un a fait une espèce en partie de sa matière, et en partie de celle d'un autre ; par exemple s'il a fait une liqueur de son vin et du miel d'autrui, un médicament de drogues dont partie lui appartenait et partie à autrui, un habillement de sa laine et de celle d'autrui, il n'y a pas de doute qu'il n'en soit propriétaire ; parce qu'outre la forme qu'il a donnée, il a aussi fourni une partie de la matière. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 25. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 7, §. 7.

Si quelqu'un se fait donner un bois en gage, le vaisseau qu'on aura fait avec les arbres de ce bois ne sera pas engagé ; parce qu'il y a une distinction à faire entre le vaisseau et la matière avec laquelle il est construit. Dig. liv. 13, tit. 7, loi 18, §. 3.

Si, d'un lingot d'argent volé, le voleur en a fait une autre espèce, par exemple des vases, le maître de la matière a la condiction furtive pour répéter la nouvelle espèce, et il peut même en ce cas demander l'estimation de la gravure, quoique faite aux dépens du voleur. Dig. liv. 13, tit. 1, loi 13.

Lorsqu'on a légué de l'or ou de l'argenterie façonné, si une matière d'un autre genre s'y trouve mêlée, elle est due aussi au légataire. Voyez Dig. liv. 34, tit. 2, loi 29, et loi 32, §. 5.

La connaissance des matières extraordinaires appartient aux présidens des provinces, ainsi que celle des jugemens de ceux qui ont mal jugé. Voyez sur cette espèce Dig. liv. 50, tit. 13, en entier.

Les matières criminelles et pécuniaires se traitent pardevant les juges des provinces sans excepter personne sous prétexte de quelque privilége; ceux qui y sont poursuivis ne peuvent décliner la juridiction si ce n'est en vertu de lettres expresses du prince. Novelle 69.

Il y a des matières qui peuvent être traitées pardevant le même juge. Voyez Dig. liv. 11, tit. 2.

Voyez le chapitre 2, livre 2, titre 2 du Code Napoléon.

Matricule. Registre dans lequel on écrit le nom des personnes qui entrent dans quelque corps ou société. *Matricula.* Les noms des décurions doivent être inscrits sur la matricule d'après l'ordre établi par la loi municipale. Mais s'il n'y a point de loi particulière à ce sujet, il faut examiner les dignités de chacun d'eux : de manière que celui qui a la dignité la plus éminente dans la ville, doit être inscrit le premier sur la matricule, et ainsi de suite. Dig. liv. 50, tit. 3, loi 1.

Le nom des décurions à qui le prince a accordé des dignités, doit être porté sur la matricule avant celui de ceux qui n'ont rempli que des charges municipales. Dig. liv. 50, tit. 3, loi 2. Voyez aussi dans cette espèce, Code, liv. 2, tit. 7, loi 13.

Mauricianus (Junius). Ce jurisconsulte vivait sous Antonin le pieux. Il est peu cité dans le Digeste; cependant il avait composé six livres intitulés *ad Leges*, et des observations sur les écrits de Salvius-Julianus. Hist. de la Jurisprudence.

Mausolée. Tombeau avec ornemens d'architecture et de sculpture. *Mausoleum.* Quoique les anciens aient été persuadés de la nécessité de la sépulture, et qu'ils aient regardés les sépulcres comme une demeure éternelle, ils rendaient ces demeures plus ou moins agréables et ornées, suivant la différence des conditions. Les sépulcres des rois, des princes et des hommes illustres étaient appelés *Mausolées*, nom qui leur avait été donné en mémoire du superbe monument qu'Arthémise avait fait élever aux cendres de son mari MAUSOLE, roi de Carie. Les historiens sont remplis d'exemples de ces monumens superbes qu'on éleva à ceux que leur dignité ou la supériorité de leur mérite rendait recommandables. On parle entr'autres du labyrinthe que Porsenna, roi d'Etrurie, fit construire pour lui servir un jour de sépulcre. Voyez ce qu'en dit Varron dans Pline, liv. 36, chap. 13; et l'Hist. de la Jurisp., loi 96.

Mauvaise foi. Dol. *Dolus malus.* Le jurisconsulte Servius définit la mauvaise foi, une manœuvre employée pour tromper quelqu'un; elle a lieu quand on cherche à paraître faire une chose, et que dans la vérité on en fait une autre. Mais Labéon pense qu'on peut chercher à tromper quelqu'un sans cette espèce de déguisement; de même qu'on peut aussi sans mauvaise foi paraître faire une chose, et en faire véritablement une autre : comme il arrive à ceux qui, par dissimulation, s'accommodent aux circonstances, et mettent à l'abri leurs biens ou ceux d'un autre. C'est pourquoi il donne une autre définition de la mauvaise foi, en disant qu'on entend par ce mot toute espèce de ruse, de tromperie, de manœuvre employée pour surprendre, abuser, tromper quelqu'un; et sa définition est juste. Dig. liv. 4, tit. 3, loi 1, §. 2. Voyez *Foi* et *Dol.*

Voyez les articles 810, 1378 et 1379 du Code Napoléon.

Maxence, fils de Maximien-Hercule, voyant avec jalousie que Constantin était reconnu pour empereur à Rome, se fit lui-même proclamer empereur par les soldats de la garde prétorienne, et ensuite il disputa ouvertement l'empire à Constantin, qui s'avança vers Rome à la sollicitation du sénat. Quoique l'armée de Maxence fût bien plus nombreuse que celle de Constantin, la foi que ce dernier eut en la croix lumineuse qu'il vit paraître dans le ciel, lui procura la victoire; et Maxence s'étant noyé dans le Tibre en s'enfuyant après sa défaite, Constantin fit la paix avec Licinius, qui pendant quelque tems partagea avec lui l'empire. Voyez *Licinius;* et l'Hist. de la Jurisp.

Maxime. On ne sait autre chose de ce jurisconsulte, sinon qu'il était contemporain de Modestinus, et qu'il avait écrit sur la loi Falcidia. Hist. de la Jurisp.

Maximien fut associé à l'empire par Dioclétien. Ces deux princes publièrent ensemble un grand nombre de constitutions, dont il y en a près de six cents insérées dans le Code.

Après un règne d'environ vingt années, Dioclétien, accablé d'infirmités, et outré d'ailleurs des progrès que la religion chrétienne faisait malgré les persécutions qu'il exerçait contr'elle, se démit de l'empire en faveur de Constantius-Chlorus ; et Maximien s'en démit aussi à-peu-près dans le même tems en faveur de Maximien-Galérus, qui avait également été nommé César par Dioclétien. Constantius-Chlorus et Maximien-Galérus ayant partagé entre eux l'empire, en jouirent ensemble pendant deux ans et quatre mois. Mais Constantius-Chlorus étant mort au bout de ce tems à Yorck en Angleterre, Constantin son fils, qu'il avait eu de sainte Hélène sa première femme, fut proclamé empereur par l'armée qui était alors en Angleterre. Pour ce qui est de Maximien-Galérus, il s'associa à l'empire Flavius, Valère-Sévère, et Maximin son neveu ; mais Flavius ayant été tué, Maximien-Galérus nomma Licinius à sa place. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Maximin, natif d'un village de Thrace, après avoir été berger, et ensuite soldat dans les troupes impériales, parvint à l'empire par la faction des soldats, l'an de Jésus-Christ 235. Sa taille était prodigieusement haute, sa force sans égale, et son courage à l'épreuve de tout. Ainsi, malgré la bassesse de son extraction, il eût été véritablement digne d'une couronne par ses rares qualités, s'il ne les eût souillées par une cruauté inouie, et par un orgueil insupportable. De toutes les révoltes que causa l'aversion qu'eut pour lui le sénat et le peuple, la plus considérable fut celle qui arriva en Afrique sous le gouvernement de Gordien, l'un des plus anciens et des plus illustres sénateurs de Rome. Le sénat ayant appris que Gordien avait été élu empereur, confirma l'élection, et déclara Maximin ennemi de l'état ; après quoi Gordien associa son fils à l'empire. Gordien père et fils ne possédèrent la dignité d'empereur que très-peu de tems, pas même un mois entier. Maximin, informé du déplaisir que leur perte causait dans Rome, forma le dessein d'y aller pour en tirer vengeance. Le sénat songea sérieusement à opposer à ses violences une armée considérable, et élut deux empereurs ; savoir, Papien, surnommé Maxime, et Cælius Balbin. Le premier fut préposé pour commander l'armée, et l'autre pour demeurer à la ville. Maximin n'ayant pas eu, dans une expédition militaire, le succès dont il s'était flatté, fut assez furieux et assez avengle pour l'imputer à ses officiers, qui lassés de sa tyrannie, l'égorgèrent dans sa tente l'an de grace 238. Il ne régna que deux ans et quelques mois. On ne trouve dans le Code que trois lois de cet empereur. Hist. de la Jurisp.

Médaille. En latin *Numisma*. Les médailles anciennes d'or ou d'argent dont on se sert comme de parure, peuvent être léguées pour en jouir à titre d'usufruit. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 28. Voyez aussi la Glose sur le tit. 10 au Code, liv. 11.

Médecin. Celui qui exerce l'art de la médecine. *Medicus*. De même que l'événement de la mort ne peut point être imputé à un médecin, de même aussi les fautes qu'il a commises par ignorance doivent être punies : car celui qui trompe des personnes exposées aux dangers, ne peut être regardé comme innocent, sous prétexte de la faiblesse des connaissances humaines. Dig. liv. 1, tit. 18, loi 6, §. 7.

Un médecin qui a fait quelqu'incision à un esclave, et qui ensuite l'abandonne sans prendre soin de lui, de manière qu'il lui ait causé la mort par sa négligence, est responsable d'une telle faute. Instit. liv. 4, tit. 3, §. 6. — On voit par ce qui est dit dans cette loi et dans plusieurs autres, que les médecins ne donnaient pas seulement des avis et des consultations sur les maladies, mais qu'ils faisaient encore les opérations de main que font aujourd'hui chez nous les chirurgiens, et qu'ils donnaient des médicamens de même que les apothicaires ; enfin que le médecin qui par sa négligence avait causé la mort à un esclave, en était tenu chez les Romains.

Le médecin qui a fait mourir un esclave par une saignée mal faite ou par des remèdes contraires à sa maladie, est tenu de l'action de la loi Aquilia. La raison en est que l'impéritie est une lourde faute dans celui qui fait profession d'un art dans lequel il commet par son ignorance du dommage à quelqu'un. Instit. liv. 4, tit. 3, §. 7. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 7, §. 8, et loi 8 ; et liv. 50, tit. 17, loi 132. — On pourrait opposer à cette décision la loi 108 au Dig. liv. 50, tit. 17, qui porte que dans tous les jugemens pénals, on fait grace à l'âge et à l'imprudence ; mais on répond qu'il y a des cas où la disposition de cette loi que l'on oppose n'est pas suivie, et que c'est par cette raison que la particule *fere* est mise dans cette loi,

pour marquer que sa décision n'est pas généralement vraie. Or, s'il y a un cas où l'imprudence ne mérite point de grace, c'est lorsqu'un homme fait profession d'un art qu'il ignore : *Imprudentiæ artificis non succurritur, quia unusquisque peritiam in arte sua præstare debet.*

Si un esclave meurt de ses blessures, sans que sa mort puisse être attribuée à l'ignorance du médecin ou à la négligence du maître, celui qui l'a blessé est soumis à l'action de la loi Aquilia comme s'il l'avait tué. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 52.

Un médecin qui a promis de guérir quelqu'un de la goutte, ne doit pas recevoir de salaire s'il ne l'a pas bien traitée, mais qu'il l'ait fait passer pour un moment, et qu'ensuite elle lui ait repris comme de coutume. Glose sur la loi 59 au Dig. liv. 19, tit. 2.

Un médecin en promettant à quelqu'un de le guérir, est censé promettre de le guérir radicalement; car c'est ainsi qu'on doit entendre cette promesse. Glose sur la loi 59 au Dig. liv. 19, tit. 2.

Un médecin ne peut pas guérir une blessure mortelle. Glose sur le mot *adhibuit* au Dig. liv. 21, tit. 1, loi 31, §. 12.

Les médecins qui s'adonnent à la pratique de leur profession, sont exemptés de la tutelle et de la curatelle, ainsi que des autres charges civiles. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 15. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 6, §. 1 et suiv. — Néanmoins cette exemption n'était accordée qu'à ceux qui exerçaient publiquement dans leur pays ou à Rome, qui était la commune patrie de tous les sujets de l'empire, encore fallait-il qu'ils fussent du nombre de ceux qui sont préposés, car les autres n'avaient pas le même privilége; mais l'empereur Constantin semble l'avoir accordé à tous également. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 6, §. 8 et 9. Code, liv. 10, tit. 52, lois 1, 5, 6 et 7.

Une ville peut rayer de la matricule un médecin, quoiqu'elle l'ait déjà approuvé. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 6, §. 6.

Un médecin est obligé en vertu d'un délit pour le dommage qu'il a causé par son impéritie. Glose sur le mot *damno* au Dig. liv. 44, tit. 7, loi 4.

Il n'est pas au pouvoir du président de la province de rien statuer sur le nombre des médecins fixé pour chaque ville, c'est à l'ordre des décurions et aux propriétaires de la cité à qui le choix en appartient, afin qu'ils puissent s'assurer de la probité et des connaissances de ceux à qui ils doivent se confier eux et leurs enfans dans les maladies auxquelles le corps humain est assujetti. Dig. liv. 50, tit. 9, loi 1. — Néanmoins c'est le président de la province qui connaît et prononce sur le salaire qui doit être accordé aux médecins. Dig. liv. 50, tit. 13, loi 1, §. 1 et 2.

Si un médecin qui traitait quelqu'un pour une maladie d'yeux, lui a donné des remèdes capables de lui faire perdre la vue, dans l'intention d'extorquer les biens qu'il possédait, en obligeant le malade à les lui vendre, le président de la province doit réprimer une pareille action, obliger le médecin à restituer ce qu'il aurait ainsi extorqué, et même sévir contre lui. Dig. liv. 50, tit. 13, loi 3.

Il y avait six cents médecins dans la ville de Constantinople, dont les noms étaient inscrits sur un registre particulier destiné à cet effet. Glose sur le mot *syndico* au Code, liv. 1, tit. 3, loi 17, §. 1. Voyez sur cette espèce, Code, liv. 1, tit. 3, loi 18; liv. 10, tit. 52; liv. 12, tit. 36; et liv. 12, tit. 41.

Voyez les articles 56, 909, 1382, 1383, 2101 et 2272 du Code Napoléon.

Médiateur. Celui qui moyenne un accommodement entre deux ou plusieurs personnes. *Mediator.* L'empereur Justinien dans le chap. 8 de la Novelle 90, dit avoir fait une loi (mais qui ne se trouve pas), par laquelle il est ordonné que ceux qui ont servi de médiateurs entre les parties, ne peuvent point être contraints de déposer pour l'une ou l'autre des parties; et par cette nouvelle constitution, il veut que les médiateurs puissent y être contraints, au cas que les deux parties y consentent. Ainsi, si le médiateur est assigné pour être témoin, il peut déposer : car dans les affaires civiles même les témoins peuvent être contraints à venir déposer. Voyez les lois 16 et 19 au Code, liv. 4, tit. 20. — Cujas, sur l'autorité d'Harménopule, liv. 1 de l'Epitome du Droit, dit que sous le terme de *médiateurs*, dont l'empereur s'est servi dans ce chapitre, les arbitres peuvent y être compris; mais non, comme quelques-uns l'ont prétendu, les proxenètes ou entremetteurs qui servent à faire réussir les affaires entre les parties, lesquels ne peuvent point servir de témoins : car, comme

ils

ils ont intérêt dans l'exécution et l'accomplissement de l'affaire qui a causé le procès, leur déposition ne doit pas être reçue.

Médicament. Remède. *Medicamentum.* Celui qui, par violence ou par persuasion, fait prendre à un malade un médicament dangereux dans une potion ou dans un clystère, ou qui le frotte d'un onguent nuisible, est soumis à la peine de la loi Aquilia. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 9, §. 1.

Si une sage-femme donne à une personne en couche un médicament qui la fasse mourir, le jurisconsulte Labéon dit que si elle le lui a donné de ses propres mains, elle est censée l'avoir tuée; mais que si elle le lui a mis en main pour le prendre, il y a lieu à une action expositive du fait. Cette distinction est juste; parce que, dans ce second cas, elle lui a plutôt donné l'occasion de la mort, qu'elle ne l'a tuée elle-même. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 9.

Celui qui vend publiquement des médicamens nuisibles, ou qui les tient pour empoisonner les hommes, est soumis à la peine de la loi Cornélia sur les assassins. Instit. liv. 4, tit. 18, §. 5. Dig. liv. 48, tit. 8, loi 3.

Une personne a été condamnée à la relégation, pour avoir, sans mauvaise intention, mais par un mauvais exemple, fait prendre à une femme, à l'effet de lui procurer une conception facile, des médicamens qui lui avaient causé la mort. Dig. liv. 48, tit. 8, loi 3, §. 2.

Voyez les articles 1382 et 1383 du Code Napoléon; et les lois des 19 ventôse et 21 germinal an 11 sur la médecine et la pharmacie. Voyez aussi le Code pénal contre ceux qui par des remèdes procurent l'avortement, et contre ceux qui emploient le poison.

Medii actus homo. On entend par ces termes, qui se trouvent dans le §. 7 aux Instit. liv. 4, tit. 4, un esclave qui sert sous les autres. Il est appelé *medii actus, vel mediastinus*, valet des valets, parce qu'il est dans la maison pour exécuter les ordres des autres esclaves.

Médire. Dire du mal de quelqu'un par malignité ou légéreté. *Maledicere.* Le droit divin nous défend de médire du prince. Cependant ce crime n'était pas puni de mort, selon l'ordonnance des empereurs Théodose, Arcadius et Honorius, par la raison, bien digne d'être remarquée, qu'ils en rendent : *Si illud ex levitate processit, contemnendum est; si ex insania, miseratione dignissimum; si ab injuria, remittendum;* c'est-à-dire que si celui qui en a agi ainsi l'a fait par légéreté, il doit être méprisé; que si c'est par folie, il est à plaindre; et que si c'est par méchanceté, il doit être pardonné. Néanmoins ils veulent que lorsque pareil cas arrivera on les en informe, afin de réfléchir sur la qualité de l'affaire, et de juger si elle doit être passée sous silence ou si elle doit être prise en considération, par exemple s'il est nécessaire de punir le crime pour servir d'exemple. Code, liv. 9, tit. 7, loi unique.

Meilleur de tous. En latin *Optimus maximusque.* Ces termes, *le meilleur de tous*, se rapportent même à une seule personne. De même que, d'après l'édit du préteur, on entend par *supremæ tabulæ*, dernier testament, celui qui est seul. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 163.

Si je vous fais la remise d'un fonds avec cette clause, *qu'il est dans le meilleur état où un fonds puisse se trouver*, en y ajoutant la promesse, *qu'il est tel que je l'ai acquis, sans l'avoir détérioré en rien*, je ne suis pas tenu à plus, quoique par cette première clause, *que le fonds est dans le meilleur état où il puisse se trouver*, on entende que le fonds est livré franc et quitte de servitude, et que si je n'eusse pas ajouté la seconde condition, je devrais effectivement le fournir tel; néanmoins, comme elle y est ajoutée, je ne suis obligé qu'à livrer le fonds exempt de toute servitude de ma part, et ne suis pas tenu à l'égard de celles que l'ancien maître de ce fonds y aurait laissé imposer, d'autant plus que je n'ai promis autre chose, sinon *de le laisser tel que je l'ai acquis, sans l'avoir détérioré en rien.* Dig. liv. 50, tit. 16, loi 126.

Mélange. Ce qui résulte de plusieurs choses mêlées ensemble. *Mistura.* Si une chose qui m'appartient est fondue avec celle d'un autre, ou par hasard ou de notre consentement, le corps composé de ce mélange deviendra commun entre nous. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 27. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 3, §. 2 et 3; et liv. 41, tit. 1, loi 12.

Lorsqu'il arrive que des corps solides qui appartiennent à diverses personnes, sont mêlés ensemble, ils ne deviennent communs entre les propriétaires qu'autant qu'ils y donnent leur consentement. Mais si c'est par cas fortuit que ces corps solides ont été mêlés, et que la

totalité soit possédée par l'un des propriétaires, l'autre a droit d'agir par revendication contre lui, pour recouvrer la possession de ce qui lui en appartient; et en cas que la séparation ne s'en puisse faire, par exemple si ce sont des grains appartenans à différens propriétaires qui aient été mêlés ensemble, c'est au juge à examiner de quelle bonté était celui qui appartenait au demandeur, afin que si par ce mélange il se trouve meilleur ou pire, il y ait égard dans son jugement, et décide la chose de manière que, par la portion qu'il adjugera au demandeur, les choses soient réduites à la raison et à l'équité. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 28; et liv. 4, tit. 17, §. 5. Dig. liv. 6, tit. 1, lois 4 et 5; liv. 41, tit. 1, loi 7, §. 8 et 9.

Voyez le chapitre 2, titre 2, livre 2 du Code Napoléon.

Membrane. Partie mince et nerveuse du corps de l'animal, qui sert d'enveloppe à d'autres parties. *Membrana.* Voyez la Glose sur la loi 12, §. 2 au Dig. liv. 13, tit. 1, et sur la loi 6 au Code, liv. 1, tit. 23.

Membre. En latin *Membrum.* On entend par ce terme les pieds ou les mains. Glose sur le §. 7 aux Instit. liv. 4, tit. 4.

D'après la disposition de la loi des douze tables, il était permis à celui à qui on avait détérioré un membre, de prendre lui-même sa satisfaction, et de faire souffrir une pareille peine à celui qui l'avait offensé, par une semblable rupture et mutilation. C'est ce qu'on appelle le talion. Instit. liv. 4, tit. 4, §. 7.

Autrefois un esclave fugitif qui était arrêté en passant chez les Barbares, était condamné à la peine de l'amputation d'un membre, c'est-à-dire d'un pied; mais aujourd'hui la peine est l'amputation d'une main. Code, liv. 6, tit. 1, loi 3, et l'Authent. *Sed novo jure*, qui est mise à la suite de la susdite loi.

Dans les crimes qui emportent l'amputation d'un membre, on ne doit couper qu'une seule main, la gauche et non la droite. Glose sur le mot *abscisione*, au chap. 13 de la Novelle 134.

L'amputation d'un membre est comparée à la mort. Novelle 128, chap. 20.

L'empereur, dans le chap. 13 de la Novelle 134, en modérant la rigueur des peines et des supplices, défend premièrement, à l'égard de l'amputation des membres, de couper les deux mains et les deux pieds, permettant de couper une main dans les crimes qui sont punis de cette peine, comme pour le faux. Voyez Novelles 17 et 42. — En second lieu la dislocation des membres, *articulorum dissolutio.* (Quelques-uns estiment que ce supplice consistait dans l'amputation des nerfs.) — En troisième lieu il défend l'amputation des membres pour larcin, ou d'ordonner la peine de mort. Mais à l'égard du vol qui se fait par violence avec des armes ou sans armes, dans les maisons, sur les chemins, ou sur la mer, il ordonne que ceux qui s'en rendent coupables soient punis des peines établies par les lois. Voyez à l'égard de ces peines, le mot *Vol.*

On ne peut pas dire qu'un homme soit le maître de ses membres dans le sens qu'il en ait la propriété. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 13. Glose sur le §. 2 de la loi 38 au Dig. liv. 15, tit. 1; et sur la loi 1 au Dig. liv. 16, tit. 3.

Pour le Droit Français, voyez le Code pénal.

Mémoire. Souvenir. *Memoria.* On peut avoir mémoire d'une chose, quoique la chose n'existe plus. Glose sur le §. 2 de la loi 7 au Dig. liv. 3, tit. 4.

S'il y a dans votre terrain un fossé établi par un titre, ou d'une ancienneté qui passe mémoire d'homme, les voisins ont action contre vous pour vous forcer à le réparer. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 2, §. 7.

Le jurisconsulte Labéon dit que pour savoir si un ouvrage est d'une ancienneté qui passe mémoire d'homme ou non, il ne faut pas connaître au juste la date du jour et de l'année où il a été fait, mais qu'il suffit que quelqu'un sache qu'il a été fait, en sorte qu'il n'y ait aucun doute là-dessus; qu'il n'est pas même nécessaire qu'il existe des gens qui s'en souviennent personnellement: car il suffit qu'il y en ait qui l'aient appris de ceux qui en avaient conservé la mémoire. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 2, §. 8. — Mais il n'y a plus mémoire d'un ouvrage, lorsque tous ceux à qui on s'adresse disent qu'ils n'ont ni appris ni vu quand l'ouvrage s'est fait; qu'ils n'ont même connu personne qui ait pu leur dire savoir par eux-mêmes ou par d'autres quand il a été; et enfin, lorsqu'en remontant ainsi, on ne trouve point mémoire de l'ouvrage dont il s'agit. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 28.

L'infidélité de la mémoire ne peut pas ôter à quelqu'un une possession qu'il avait. C'est ce qui fait dire au jurisconsulte Papinien que si un homme prêt à faire un long voyage, dépose une somme d'argent dans la terre pour l'y con-

server, mais qu'étant de retour il ne se rappelle plus le lieu où il a caché son trésor, il ne cesse pas de le posséder si un autre ne s'en est pas emparé; parce qu'autrement on pourrait dire que nous perdons la possession de nos esclaves dans les momens où nous ne les voyons pas. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 44.

Pour le Droit Français, voyez *Possession*.

Menaces. En latin *Minæ*. Les menaces faites par quelqu'un qu'on a lieu de craindre, par exemple par un ennemi ou un homme dangereux, suffisent pour imposer une juste crainte. Glose sur la loi 3 au Dig. liv. 4, tit. 6.

Les prétendues menaces qu'un fils exhérédé fait d'intenter la plainte en inofficiosité, ne sont pas à craindre. Glose sur le mot *modicum* au Dig. liv. 5, tit. 3, loi 7, §. 1.

Les menaces de la mort sont mises au nombre des atrocités. Glose sur la loi 9 au Code, liv. 10, tit. 20.

Voyez, pour le Droit Français, le mot *Crainte*.

Menander (Arius). On ne sait autre chose de ce jurisconsulte, sinon qu'il était contemporain de Modestinus, et qu'il avait fait quatre livres *Militarium* ou *de Re militari*. Hist. de la Jurisp.

Mendiant. Qui fait profession de mendier.

Mendicans. Les empereurs Gratien, Valentinien et Théodose, par la loi unique au Code, liv. 11, tit. 25, ordonnent qu'on observe et qu'on examine ceux qui mendient publiquement; qu'on s'informe de l'état de leur corps et de leur âge; et que ceux qui seront trouvés valides et capables de travailler, et convaincus de ne se livrer à la mendicité que par indolence et par paresse, soient, s'ils sont reconnus esclaves, adjugés en cette qualité et sans miséricorde à celui qui les dénoncera; et s'ils sont libres, qu'ils soient de même adjugés au dénonciateur, non comme esclaves, mais comme colons.

Voyez, pour le Droit Français, les réglemens sur la mendicité.

Menna. Ce jurisconsulte, qui fut employé avec Tribonien aux compilations du Droit, était avocat plaidant au principal siège de la préfecture, où ressortissaient toutes les juridictions des préteurs de l'empire d'Orient. Hist. de la Jurisp.

Mensonge. En latin *Mendacium*. Un simple mensonge n'est pas réputé avancé dans l'intention de tromper. C'est pourquoi il n'y a pas lieu à l'action de dol contre celui qui affirme solvable quelqu'un qui emprunte de l'argent; parce que cette action n'est accordée que quand il y a une mauvaise foi évidente et considérable. Néanmoins si quelqu'un sachant que la fortune d'un autre est dérangée, assure qu'il est solvable, on aurait contre lui l'action de dol, par la raison qu'en faisant ainsi mal-à-propos cet éloge, il a eu intention de tromper. Dig. liv. 4, tit. 3, loi 7, §. 10, et loi 8.

Le mensonge d'un défunt ne porte point de préjudice à son héritier, il ne préjudicie pas non plus au maître lui-même, s'il se rétracte avant la contestation en cause. Dig. liv. 9, tit. 4, loi 26, §. 5.

Le mensonge est un discours avancé contre la vérité, avec dessein de tromper. Glose sur le mot *Mendacii* au Dig. liv. 11, tit. 1, loi 10, §. 3.

Le mensonge n'est pas punissable, lorsqu'il ne cause de préjudice à personne. Glose sur la loi 46, §. 2 au Dig. liv. 21, tit. 2.

Il y a des cas où le mensonge doit être puni extraordinairement. Voyez la Glose sur le mot *Removebitur* au Dig. liv. 26, tit. 1, loi 3, §. 15; et sur la loi 10, liv. 40, tit. 7.

On fait un mensonge en célant la vérité, de même qu'en avançant une fausseté. Code, liv. 1, tit. 22, loi 2.

Mensores ou *Agrimensores*. C'est ainsi qu'on appelait les arpenteurs ou experts que les juges envoyaient sur les lieux lorsqu'il s'élevait quelque différent, relativement aux bornes ou limites, entre ceux qui avaient des terres voisines les unes des autres. Ces sortes d'arpenteurs ou experts étaient payés par les deux parties qui étaient en procès : car chez les Romains, comme parmi nous, ces sortes de visites ne se faisaient pas gratuitement. On voit par la loi 4, §. 1 au Dig. liv. 10, tit. 1, que si un arbitre n'avait été pris et payé que par l'une des deux parties, la partie défaillante était condamnée à payer la moitié de ce que la descente de l'expert avait coûté. Voyez *Arpenteur*.

Menterie. Fausseté avancée dans l'intention de tromper. *Mendacium*. Voyez *Mensonge*.

Mentir. Affirmer pour vraie une chose qu'on sait être fausse. *Mentiri*. On ne peut mentir impunément. Code, livre 9, titre 46, loi 10. Glose sur le §. 3 au Digeste, livre 11, titre 1,

loi 11 ; et sur le §. 3 au Digeste, livre 21, titre 2, loi 46.

Mer. Amas des eaux qui environnent la terre. *Mare.* La mer et ses rivages sont, par le droit naturel, communs à tout le monde. Ainsi il est permis à chacun de pêcher dans la mer et de bâtir sur ses rivages ; à moins que le préteur, par une raison d'intérêt public, n'y mette empêchement : car les rivages de la mer appartiennent par droit de souveraineté au peuple Romain, quoique la propriété n'en appartienne à personne. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 1. Dig. liv. 39, tit. 1, loi 1, §. 18 ; liv. 41, tit. 1, loi 50 ; liv. 43, tit. 8, loi 2, §. 9, et loi 3 ; et liv. 47, tit. 10, loi 13, §. 7.

Les rivages de la mer sont, quant à l'usage, de même nature que les bords des rivières, c'est-à-dire que l'usage en est public, et appartient à tout le monde. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 5. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 4, loi 5, §. 1, et loi 6.

Le rivage de la mer se compte à partir de l'endroit où elle cesse de porter son flux dans les plus hautes marées. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 3. Dig. liv. 50, tit. 16, lois 96 et 112.

Lorsque celui qui, par privilége ou par une longue coutume, a l'usage d'une portion de mer, est empêché d'exercer son droit, on lui accorde l'interdit *uti possidetis* à l'effet d'être maintenu dans sa jouissance. Glose sur la loi 14 au Dig. liv. 47, tit. 10.

Tout ce qui est tiré de la mer ne commence à appartenir à celui qui l'a tiré qu'au moment que le propriétaire le tient pour abandonné. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 58.

L'usage de la mer appartient naturellement à tout le monde. Dig. liv. 8, tit. 4, loi 13.

On ne peut par une convention particulière imposer une servitude sur la mer. Néanmoins le prince peut défendre qu'on aille y pêcher. Glose sur la loi 13 au Dig. liv. 8, tit. 4.

Le préteur défend par un interdit, qu'on fasse quelque chose dans la mer ou sur le rivage, qui puisse incommoder le port, la rade et la navigation. Dig. liv. 43, tit. 12, loi 1, §. 17. Voyez *Interdit*, page 496 du tome 1er.

Lorsqu'on a été obligé de jeter des marchandises dans la mer pour décharger un vaisseau, chacun doit contribuer à supporter la perte qui a été faite pour le salut de tous. Dig. liv. 14, tit. 2. Voyez *Jeter*, page 516 du tome 1er.

Voyez l'article 538 du Code Napoléon ; et le titre 12, livre 2 du Code de commerce.

Mère. En latin *Mater.* La mère n'était pas autrefois, d'après la disposition de la loi des douze tables, appelée à la succession légitime de ses enfans. Mais cette rigueur du droit fut depuis adoucie ; et l'empereur Claude fut le premier qui, pour consoler la mère d'avoir perdu ses enfans, lui déféra leur succession légitime. Instit. liv. 3, tit. 3, et §. 1. — Ensuite le sénatus-consulte Tertullien, qui fut fait du tems d'Antonin le bienfaisant, sous le consulat de Tertullus et de Sacerdos, ordonna que la mère serait admise à la succession légitime de son fils et de sa fille, et qu'elle serait préférée aux agnats, comme la plus proche en degré, *au cas qu'elle le voulût*, c'est-à-dire au cas qu'elle persévérât dans la même volonté pendant un an ; de manière que, pendant tout ce tems-là, il était loisible à la mère de varier, et de répudier l'hérédité de son fils après l'avoir acceptée, ou de l'accepter après l'avoir répudiée, quoique régulièrement on ne fût point admis à varier en fait d'acceptation ou de répudiation d'une hérédité. Enfin quand la mère répudiait la succession de son fils, après même l'avoir appréhendée, les agnats y étaient admis selon l'ancien droit de la loi des douze tables, de même qu'ils en étaient exclus quand elle l'acceptait. Instit. liv. 3, tit. 3, §. 2. Dig. liv. 38, tit. 17, loi 1, §. 7 et 8, et loi 6, §. 1. Code, liv. 1, tit. 18, loi 2 ; et liv. 6, tit. 31, loi 4.

D'après le rescrit de l'empereur Sévère, qui est rapporté dans la loi 2, §. 2 au Dig. liv. 26, tit. 6, la mère était tenue de demander sans délai un tuteur à ses enfans impubères, autrement elle était privée de leur succession, en cas qu'ils mourussent avant l'âge de puberté. Et cette exclusion de la mère était fondée sur ce qu'elle n'était pas digne de profiter des biens qu'elle aurait eu si peu de soin de conserver. Mais quand ils mouraient après avoir atteint l'âge de puberté, elle n'en était pas privée. Dig. liv. 38, tit. 17, loi 2, §. 23. Code, liv. 6, tit. 56, loi 3. — La disposition de ce rescrit fut ensuite étendue au cas qu'une mère eût négligé de faire donner un curateur à ses enfans mineurs. Dig. liv. 38, tit. 17, loi 2, §. 29. — Mais les empereurs Théodose et Valentinien jugèrent à propos de donner à la mère un délai d'un an pour demander un tuteur ou un curateur pour ses enfans. Instit. liv. 3, tit. 3, §. 6. Dig. liv. 38, tit. 17, loi 2, §. 43. Code, liv. 6, tit. 58, loi 10.

La mère, en vertu du sénatus-consulte Tertullien, qui ne considère que les droits du sang et de la nature, est admise non-seulement à la succession de ses enfans légitimes, mais aussi à celle de ses enfans naturels. Instit. liv. 3, tit. 3, §. 7. Dig. liv. 38, tit. 17, loi 1, §. 2, et loi 2, §. 1. — Réciproquement, les enfans sont admis à la succession légitime de leur mère, par le sénatus-consulte Orphitien, qui fut fait du tems de l'empereur Marc-Aurèle, sous le consulat d'Orphitius et de Rufus, environ vingt ans après le sénatus-consulte Tertullien; et ce sénatus-consulte les préfère non-seulement à tous les agnats de leur mère, mais encore à ses frères consanguins : en quoi le sénatus-consulte Orphitien diffère du Tertullien, qui préfère les frères consanguins à la mère. Instit. liv. 3, tit. 4. Dig. liv. 38, tit. 17, loi 2, §. 18, et lois 4 et 9. Code, liv. 6, tit. 57, loi 1.

La mère ne peut en aucune façon disposer en faveur d'un étranger des biens qu'elle a reçus de la libéralité de son mari; et si elle l'a fait, les enfans issus du mariage peuvent les revendiquer contre tout possesseur, ou les reprendre sur les biens de leur mère *quasi jure hypothecæ*, au cas que les choses ne se trouvent plus en nature, suivant la loi 5 au Code, liv. 5, tit. 9. Ce qui a été confirmé par la Novelle 22, chap. 23 et 24.

Par la loi 3 au Code, liv. 5, tit. 9, non-seulement la mère qui se remarie doit réserver à ses enfans les avantages qu'elle a reçus de son mari, mais aussi ce qui lui est échu de la succession de quelques-uns de ses enfans. Sur quoi il faut observer que la mère qui avait convolé en secondes noces, succédait à ses enfans qui décédaient intestats, dans les biens profectices et adventices, avec les sœurs du défunt, et non avec ses frères qui, par le droit ancien, excluaient la mère. Voyez Instit. liv. 3, tit. 3, §. 1; Code Théodosien, titre *des Testamens inofficieux*, et titre *des secondes Noces*, loi 2. — Mais par le droit nouveau, la mère succède à ses enfans avec leurs frères. Voyez la loi 7 au Code, liv. 6, tit. 56, dans laquelle il est dit que la mère succède à son fils ou à sa fille avec les sœurs du défunt dans la moitié de ses biens, l'autre moitié appartenante aux sœurs du défunt pour la partager entre elles également; mais que lorsqu'elle concourt avec les frères du défunt, elle succède par tête également avec eux.

Par la Novelle 22, chap. 46, la mère succède également avec les sœurs du défunt, en sorte qu'elle n'a néanmoins que l'usufruit des biens qui lui échéent, la propriété en étant réservée aux autres enfans frères ou sœurs du défunt. Il en est de même de ce qui a été laissé par testament à la mère par un de ses enfans d'un premier lit, suivant le §. 1 au Code, liv. 5, tit. 9, loi 3.

Lorsque la mère n'a convolé en secondes noces qu'après le décès d'un de ses enfans, elle doit avoir la pleine propriété de la portion qui lui échet de ses biens, parce que le fils auquel elle a succédé n'a point ressenti d'injures par les secondes noces de sa mère, puisqu'elles n'ont été contractées qu'après sa mort. Cependant la loi 5 au Code, liv. 6, tit. 56, en distinguant entre les biens profectices et adventices, veut que la mère n'ait que l'usufruit des biens profectices, parce qu'ils viennent des biens du père, et qu'elle ait la pleine propriété de ceux qui lui échéent des biens adventices.

Cette jurisprudence a été changée par le droit des Novelles : car par la Novelle 2, chapitre 3, l'empereur veut sans aucune distinction du tems de la mort du fils, devant ou après les secondes noces de sa mère, et des biens profectices et adventices, que la mère succède à ses enfans avec ses autres enfans vivans, fils ou filles, également en pleine propriété, tant dans les biens profectices qu'adventices, sans réserver aucun droit à ses enfans survivans dans la portion qui lui échet.

La Novelle 22, chap. 46, a rétabli seulement cette différence entre les biens adventices et les profectices, qui était ordonnée par la loi 3, §. 1 au Code, liv. 5, tit. 9, pour le cas où la mère prendrait la portion des biens de son fils en qualité d'héritière *ab intestat*; car si elle était instituée par testament, elle aurait la pleine propriété des biens dans lesquels elle aurait été instituée, sans en rien réserver à ses autres enfans, encore bien qu'elle passât en de secondes noces.

Les mères qui convolent en secondes noces, ou qui se comportent impudiquement, ne peuvent révoquer pour cause d'ingratitude les donations qu'elles auraient faites à leurs enfans du premier lit, suivant la loi 8 au Code, liv. 8, tit. 56. Néanmoins l'Authent. *Quod mater*, mise à la suite de la susdite loi, a voulu qu'en ces cas la mère pût révoquer la donation faite

à ses enfans pour trois causes d'ingratitude. La première, s'ils ont attenté à ses jours ; la seconde, s'ils ont porté sur elle une main impie ; et la troisième, s'ils lui ont causé la perte de tous ses biens.

Les empereurs Valentinien, Théodose et Arcadius, par leur constitution au Code, liv. 5, tit. 35, loi 2, avaient obligé les mères qui voulaient parvenir à la tutelle de leurs enfans, à prêter serment qu'elles ne se remarieraient point, parce qu'ils croyaient que par la crainte d'un parjure, les mères qui auraient pris la tutelle de leurs enfans n'auraient garde de convoler en secondes noces pendant cette tutelle, et qu'ainsi les enfans en recevraient l'avantage qu'ils prétendaient leur procurer, en empêchant par ce moyen les secondes noces de leur mère, qui sont toujours très-préjudiciables aux enfans, et principalement à ceux qui sont encore en tutelle.

L'avantage que ce serment semblait procurer aux enfans ne donnait pas lieu de croire qu'il pût être abrogé. Cependant l'empereur Justinien par la Novelle 94, chap. 2, en réformant la loi 2 au Code, liv. 5, tit. 35, décharge du serment les mères qui prennent la tutelle de leurs enfans, par un motif de piété et de religion : car, ayant observé que les mères ont presque aussi souvent méprisé la crainte et le respect du serment qu'elles avaient prêté, en contractant des secondes noces, et tombé dans le parjure qu'elles ont prêté ce serment, il a cru que lui-même qui souffrait ces parjures si fréquens, en était la cause en ne les empêchant pas. C'est de ce chap. 2, qu'a été tirée l'Authentique *Sacramentum* au Code, liv. 5, tit. 35. Voyez *Secondes noces*.

Les mères sont obligées à rendre compte de la tutelle de leurs enfans qu'elles ont administrée. Voyez Novelle 155.

Les mères n'ont pas leurs enfans en leur puissance : car comme elles sont elles-mêmes sous la puissance de leurs maris, elles ne peuvent avoir cette autorité sur leurs enfans. Instit. liv. 1, tit. 11, §. 10.

Une mère ne peut point être poursuivie pour les dettes de son fils ; et si une mère a bien voulu satisfaire aux dettes d'un de ses enfans, elle ne peut pas être obligée de payer les dettes des autres. De même si elle a payé une partie de la dette de son fils, elle ne peut pas être contrainte à payer le reste. Code, liv. 4, tit. 12, loi 4.

La substitution pupillaire expresse exclut la mère de la légitime dans les biens de son fils, suivant la loi 8, §. 5 au Dig. liv. 5, tit. 2. Car si la mère ne peut pas se plaindre contre le testament dans lequel la substitution est faite à son préjudice, on doit dire qu'elle ne peut pas demander sa légitime. Ce qui est clairement décidé par le Droit canon, chap. 1, *de Testam. in* 6, en ces termes : *Licèt autem filius testamento suo matrem portione jure naturæ debitâ privare non possit ; pater tamen in testamento, quod filio impuberi facit, potest. Nam testamentum hujusmodi pupillare paternum, vel paterni potius pars est testamenti.*

Mais sur la question de savoir si la substitution pupillaire tacite a lieu quand la mère survit à son fils auquel la substitution vulgaire est faite, on répond que la substitution pupillaire n'a pas lieu, que la mère succède à son fils, et qu'elle exclut celui qui est substitué vulgairement à son fils, mourant avant que d'être parvenu à sa puberté. Et cette opinion est prouvée par la loi 8 au Code, liv. 6, tit. 26, où les empereurs Dioclétien et Maximien, en décidant cette question, se servent de cette distinction : ou la substitution faite au fils est pupillaire, ou vulgaire, ou compendieuse. Si elle est vulgaire expresse, elle est éteinte par la mort du fils sans avoir appréhendé la succession, et la mère y doit être admise ; si elle est pupillaire expresse, le substitué exclut la mère ; si elle est compendieuse, le substitué exclut aussi la mère, dans le cas où le fils décédera avant que d'être parvenu à sa puberté après avoir appréhendé la succession. *Non est incerti juris, quòd si quidem in patris militis positus potestate, primo tantùm casu habuit substitutum, et patri heres extitit ; eo defuncto ad te omnimodò ejus pertineat successio.* Les termes ci-dessus, *primo tantùm casu*, signifient la substitution vulgaire expresse. Voyez *Substitution*.

Le père et l'aïeul paternel, par la disposition des lois 1 et 2 au Code, liv. 4, tit. 43, pouvaient, dans une grande nécessité, vendre leurs enfans nouveaux nés, et non les autres ; mais la mère n'avait pas le même pouvoir, parce qu'elle n'avait pas ses enfans dans sa puissance ; outre que par l'ordonnance des empereurs Dioclétien et Maximien, qui est la loi 26 au Code, liv. 2, tit. 4, il est défendu aux mères de faire leurs enfans esclaves.

Si un testateur a institué pour son héritier un posthume étranger, la mère de cet enfant ne peut obtenir la provision alimentaire, qu'autant qu'elle n'aura point d'ailleurs de quoi se nourrir; mais on ne doit pas refuser des alimens sur une succession à celui qui doit en être le maître lors de sa naissance. Digeste, liv. 37, tit. 9, loi 6.

Une mère ne peut pas obliger les choses qu'elle a données à ses enfans, parce qu'elle en a transféré la propriété en leur personne par le moyen de la donation qu'elle leur en a faite. Code, liv. 8, tit. 16, loi 6.

Si une mère périt avec son fils impubère dans un naufrage commun, le fils impubère sera présumé décédé avant sa mère. Mais il n'en serait pas de même si une mère était morte avec son fils pubère dans un naufrage commun, et qu'on ne pût découvrir lequel serait mort le premier : car dans ce dernier cas il est plus conforme à l'ordre de la nature de croire que le fils a survécu à sa mère. Dig. liv. 23, tit. 4, loi 26; et liv. 34, tit. 5, lois 10, 23 et 24.

Le serment fait par la mère ne peut lui servir, ni porter préjudice à l'enfant qu'elle porte dans son sein. Ainsi, si la mère affirme avec serment que l'enfant qu'elle a mis au monde appartient à celui à qui elle l'attribue, l'enfant n'en pourra tirer aucun avantage; de même qu'il ne doit souffrir aucun préjudice, si le serment étant déféré par la mère, l'adversaire jure que cet enfant n'appartient pas à celui à qui elle l'attribue. Digeste, liv. 12, tit. 2, loi 3, §. 3.

Le fait de la mère ne peut préjudicier à son enfant. Glose sur les mots *nec nocebit* au Digeste, liv. 12, tit. 2, loi 3, §. 3.

Les mères des consuls ne sont pas dites consulaires, il n'y a que les épouses des consuls qui sont nommées telles. Digeste, liv. 1, tit. 9, loi 1, §. 1.

Une mère peut gérer les affaires de son fils, qui lui ont été confiées par son mari, mais elle n'a pas le droit de lui donner un procureur qui poursuive ses affaires en justice à ses risques; parce qu'elle ne pourrait point elle-même agir en justice au nom de son fils, ni aliéner ses biens, ni libérer valablement le débiteur de l'impubère qui paierait entre ses mains. Digeste, liv. 3, tit. 5, loi 31, §. 6.

Si une mère a reçu de son gendre futur des présens pour sa fille à son insu, la fille a contre sa mère l'action de la gestion des affaires pour l'obliger à les lui donner. Dig. liv. 3, tit. 5, loi 32, §. 1.

Une mère peut confier à quelqu'un l'administration des biens qu'elle laisse à son fils. Glose sur le mot *Necessitudini* au Digeste, liv. 22, tit. 1, loi 3, §. 3.

On admet le témoignage d'une mère sur l'âge de son enfant, quoique ce témoignage ne soit pas aussi recommandable que celui d'une autre personne. Glose sur la loi 16 au Digeste, liv. 22, tit. 3.

Une mère ne peut faire de donation aux enfans qu'elle a eus hors d'un légitime mariage. Digeste, liv. 31, loi 77, §. 2.

Si la mère de celui à qui on conteste l'état d'homme libre et la succession de son père, est appelée pour être partie dans le jugement qui doit intervenir sur la question de la liberté, le jugement qui doit intervenir sur la qualité de la mère n'est point toujours différé jusqu'au tems de la puberté : car il y a des cas où l'on juge sans délai même la question de savoir si un enfant n'est pas supposé. Dig. liv. 37, tit. 10, loi 7, §. 3.

Quoique la mère d'un impubère, accusée de supposition de part, ait gagné sa cause, il peut encore y avoir lieu à quelque contestation sur l'état de l'impubère : comme si on dit que sa mère ne l'a point eu du défunt, ou qu'elle l'a bien eu du défunt, mais qu'ils n'étaient pas légitimement mariés. Digeste, liv. 37, tit. 10, loi 3, §. 6.

Les effets qu'une mère a donnés au mari de sa fille pour ne point entrer en dot, mais pour être employés aux usages de sa fille, sont censés donnés à la fille elle-même et délivrés par elle au mari; et la mère ne peut ni réclamer directement ces effets, ni agir personnellement pour se les faire rendre. Dig. liv. 39, tit. 5, loi 31, §. 1.

Lorsqu'une mère et son fils réclament tous deux la liberté, on doit différer la cause du fils jusqu'à ce qu'on ait fixé le sort de la mère. Dig. liv. 40, tit. 12, loi 23, §. 2.

Quoiqu'un père prouve parfaitement que son enfant est dans sa puissance, il y a cependant des cas où la mère doit être autorisée par préférence à le garder; par exemple lorsqu'il est plus avantageux que l'enfant soit dans les

mains de sa mère que dans celles de son père, qui est un homme sans conduite. Digeste, liv. 43, tit. 30, loi 1, §. 3, et loi 3, §. 5.

Si une mère en gérant les affaires de sa fille, héritière *ab intestat* de son père, a fait vendre des biens qui appartenaient à sa fille, et qu'elle en ait reçu le paiement des acquéreurs, ceux-ci sont libérés par ce paiement; et la fille n'a d'action contre eux, qu'autant que les acheteurs, sachant que la mère n'avait pas le droit d'administration, auraient malgré cette connaissance acheté ces effets et lui en auraient payé le prix : car, dans ce cas, si la mère est insolvable, ils ne sont pas libérés. Glose, sur la loi 88 au Dig. liv. 46, tit. 3.

La mère qui a été d'une conduite débauchée, ne peut exhéréder sa fille pour cause de prostitution. Cet argument est tiré de la loi 11 au Code, liv. 3, tit. 28.

Les mères ne peuvent être inquiétées ou interpellées pour leurs fils, de même que les femmes ne peuvent l'être pour leurs maris. Code, liv. 4, tit. 12, loi 3.

Une mère ne peut administrer les biens de son fils furieux ou en démence, ni les obliger. Glose sur la loi 4 au Code, liv. 5, tit. 70.

Une mère ne peut prendre la défense de sa fille, à moins qu'elle n'en gère la tutelle. Glose sur la loi 4 au Code, liv. 5, tit. 70.

Une mère peut faire des codicilles, lorsque son fils se trouve absent, et qu'elle ignore ce qu'il est devenu. Code, liv. 6, tit. 36, loi 4.

Une mère, croyant son fils mort fait son testament et institue d'autres héritiers, ce fils prétendant contre les héritiers institués que la succession de sa mère devait lui appartenir, l'empereur Adrien décida en sa faveur, à la charge néanmoins qu'il ferait la délivrance des legs laissés par le testament. Dig. liv. 5, tit. 2, loi 28.

Une mère peut accuser son fils d'avoir attenté à sa vie, à moins que la piété et l'amour maternel ne la retienne. Code, liv. 9, tit. 1, loi 14.

Une mère en accusant quelqu'un d'être l'auteur de la mort de son fils, n'a point à redouter d'être poursuivie pour calomnie, quoiqu'elle ne puisse fournir aucune preuve. Code, liv. 9, tit. 46, loi 2.

Les enfans doivent de préférence être élevés chez leur mère, à moins qu'elle ne convole en secondes noces. Novel. 22, chap. 38.

Le malheur de la mère ne peut point nuire à l'enfant qu'elle porte dans son sein, lequel doit être réputé né quand il s'agit de ses propres intérêts. Instit. liv. 1, tit. 4. Dig. liv. 1, tit. 5, lois 7 et 26.

Si une mère donne une dot pour sa fille, et qu'elle soit chargée par elle d'en stipuler la restitution, ou sur le champ ou dans la suite, cette mère est soumise à cet égard à l'action de mandat envers sa fille, quoique ce soit elle-même qui ait donné la dot. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 10, §. 6.

Une mère en constituant une dot à sa fille, a obligé le mari par une stipulation à lui rendre cette dot dans le cas où sa fille viendrait à mourir pendant le mariage. Comme la mère est morte en même tems avec sa fille, on demandait si les héritiers de la mère auraient contre le mari l'action provenante de la stipulation qu'elle avait faite avec lui. L'empereur Antonin a répondu que cette stipulation ne donnerait point d'action contre le mari, parce que la fille n'était pas censée avoir survécu à sa mère. Dig. liv. 34, tit. 5, loi 17.

La mère hérétique est obligée de doter sa fille orthodoxe. Glose sur la loi 14 au Code, liv. 5, tit. 12.

Une mère ne peut point répéter les alimens que la piété naturelle la forçait de fournir à son fils. Digeste, liv. 3, tit. 5, loi 34.

La mère qui nourrit son fils est toujours présumée le faire pour cause de piété, à moins qu'elle n'ait protesté le contraire, c'est-à-dire qu'elle se réservait le droit de répéter les alimens qu'elle lui fournissait; ou que son père étant absent, elle ait déclaré son intention de répéter les alimens qu'elle fournissait à son fils pendant cet intervalle de tems : car dans ces deux cas, la mère a droit de répétition. Glose sur la loi 34 au Digeste, liv. 3, tit. 5. Voyez aussi Code, liv. 2, tit. 19, loi 11.

La mère qui fournit des alimens modiques à son fils ne peut les répéter, quoiqu'elle se soit réservée ce droit. Glose sur le mot *Conveniret* au Dig. liv. 3, tit. 5, loi 34.

Une mère qui est obligée de nourrir son fils, à cause de la pauvreté de celui-ci et de celle de son mari, ne peut répéter ces dépenses d'alimens, quand même elle les ferait en protestant se réserver ce droit. Glose sur la loi 34 au Dig. liv. 3, tit. 5.

Lorsqu'il y a lieu de douter si une mère qui

qui a fourni des alimens à son fils, les a fournis de son propre bien ou de celui de son fils, il est présumable qu'elle a voulu le nourrir sur le bien qui lui appartenait, et qu'elle peut les répéter. Glose sur le mot *exhibuisse* au Dig. liv. 3, tit. 5, loi 34.

Une mère peut répéter les alimens qu'elle a fournis à son fils, lorsque son père était obligé de les lui fournir. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 5, §. 14.

Une mère ne peut redemander à son mari les alimens modiques qu'elle a fournis à son fils, comme du lait et des châtaignes, quand même elle aurait protesté s'en réserver le droit. Glose sur le mot *materno* au Dig. liv. 25, tit. 3, loi 5, §. 14.

La mère est obligée de donner des alimens à ses enfans bâtards, et réciproquement ceux-ci doivent lui en fournir. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 5, §. 4.

L'empereur dans le chapitre 7 de la Novelle 117 veut qu'après le divorce, la mère qui est riche soit obligée de fournir des alimens à ses enfans, si le mari n'a pas de biens suffisans pour cet effet; et qu'au contraire, si la mère est dans l'indigence, elle soit nourrie par ses enfans.

Une mère est obligée de nourrir son fils jusqu'à l'âge de trois ans si elle a du lait, et qu'il convienne qu'elle l'allaite ainsi. Glose sur le mot *filios* au chap. 7 de la Novel. 117.

Une mère ne peut valablement donner un tuteur à ses enfans par testament. Si cependant elle en a donné un, il doit être confirmé par le juge après un examen préalable, et ce tuteur n'est point obligé de donner caution de conserver les biens du pupille. Dig. liv. 26, tit. 3, loi 2.

Lorsqu'une mère qui gère la tutelle de ses enfans, ne demande pas, en convolant en secondes noces, de tuteurs pour eux, les biens du second mari sont tacitement obligés aux enfans du premier lit pour la tutelle qu'elle a administrée, et dont elle n'a pas rendu compte. Code, liv. 8, tit. 15, loi 6.

On appelle mère de famille celle qui est sa maîtresse. Dig. liv. 1, tit. 6, loi 4.

On entend par mère de famille celle dont la conduite est irréprochable; car c'est par les bonnes mœurs qu'on la distingue des autres femmes. Ainsi peu importe qu'elle soit mariée ou veuve, ingénue ou affranchie; parce que ce n'est ni le mariage ni la naissance qui font la mère de famille, mais les bonnes mœurs. Digeste, liv. 23, tit. 2, loi 41, §. 1; liv. 32, loi 49, §. 4; liv. 43, tit. 30, loi 3, §. 6; liv. 48, tit. 5, loi 10; liv. 50, tit. 16, loi 46, §. 1; et Novel. 32 de l'empereur Léon.

Voyez les articles 148 et suivans, les articles 173, 207, 381, 384, 386, 391, 394 et suivans, 730 et 1384 du Code Napoléon.

Mesure. Tout ce qui sert de règle pour déterminer une quantité, soit qu'il s'agisse de choses liquides et de solides. *Mensura.* Si quelqu'un m'a prêté des fausses mesures, par exemple trop fortes, j'ai contre lui l'action de dol pour redemander le surplus de la marchandise que j'ai fournie, si l'acheteur poursuivi par l'action de la vente est insolvable; si les mesures étaient trop faibles, l'acheteur a une action en vertu de la vente, pour se faire donner le surplus de la marchandise qu'il a achetée. Voyez la Glose sur le mot *traderetur* au Digeste, liv. 4, tit. 3, loi 18, §. 3.

Il y a de la différence entre mesurer ou goûter une chose qui est en vente: on la goûte pour voir si on s'en accommodera, et on peut ne la pas trouver bonne; on la mesure, non pas afin de la payer plus ou moins cher, mais afin de savoir combien on en prend. Digeste, liv. 18, tit. 1, loi 34, §. 5.

Les contractans sont les maîtres de fixer le prix et la mesure du vin qu'ils achètent: car personne ne peut être forcé de vendre s'il n'est point satisfait du prix qu'on lui offre, ou de la mesure dont on veut se servir; pourvu toutefois qu'on ne contrevienne en rien aux coutumes des lieux. Digeste, liv. 18, tit. 1, loi 71.

Si la mesure d'un fonds vendu se trouve moins considérable que celle qui a été déclarée, le vendeur est obligé envers l'acheteur à raison des arpens qui se trouvent de moins; parce que, dans le cas où la mesure se trouve moins considérable, l'acheteur ne peut point faire estimer la qualité et la bonté d'un terrain qui n'existe pas. Non-seulement l'acheteur a action contre le vendeur si la mesure ne se trouve pas conforme à la déclaration, eu égard au fonds entier, mais encore relativement à chaque partie: par exemple si on a déclaré qu'il y avait tant d'arpens en vignes, tant en

plants d'oliviers, et qu'on ne trouve point le nombre déclaré. Ainsi, dans tous ces cas, l'estimation doit se faire relativement à la bonté du lieu. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 4, §. 1.

Quelqu'un ayant reçu à louage des mesures, le magistrat les a fait briser. Si ces mesures étaient fausses, et que le locataire en ait eu connaissance, il y a lieu contre lui à l'action de louage; mais cette action cesse s'il ignorait qu'elles fussent fausses. Si les mesures étaient justes, le locataire ne peut être soumis à l'action de louage qu'autant qu'il aura été en faute, à raison de laquelle l'édile les aura fait briser. Digeste, liv. 19, tit. 2, loi 13, §. 8.

Ceux qui tiennent de fausses mesures sont condamnés à la relégation dans une île. Dig. liv. 47, tit. 11, loi 6, §. 2.

Ceux qui falsifient les mesures et les poids doivent être punis. Code, liv. 10, tit. 70, loi 9.

La mesure que chez les Romains on appelait *amphore*, était celle qui servait à mesurer les choses liquides; elle contenait quatre-vingt-seize chopines. Voyez la Glose sur la loi 10, §. 2 au Digeste, liv. 14, tit. 2.

Voyez les articles 1617 et suivans, au titre de la vente, Code Napoléon.

Métal. Corps minéral qui se forme dans les entrailles de la terre, et qui est fusible et malléable. *Metallum.* Il n'en est pas des métaux comme des trésors; car les métaux appartiennent aux propriétaires des fonds dans lesquels ils sont trouvés. Voyez *Mine.*

Métallaire. Celui qui travaille aux mines de métaux. *Metallarius.* Les métallaires doivent, tout en retirant des profits légitimes de leur industrie, contribuer aux avantages de l'état. C'est pourquoi ils sont obligés de remettre pour le compte du gouvernement huit scrupules par once de la matière qu'ils tirent des mines. Ils sont en outre invités de vendre au fisc, plutôt qu'à tout autre, ce qu'ils extraient des mines. Code, liv. 11, tit. 6, loi 1.

Les métallaires doivent payer annuellement pour leur canon une livre de métal de quatorze onces. Code, liv. 11, tit. 6, loi 2.

Voyez, pour le droit Français, la loi du 28 juillet 1791 sur les mines.

Métrocomie. En latin *Metrocomia.* Ce terme qui vient du grec *metro*, mesure, et *comes*, s'entend du chef-lieu d'un canton. *Metrocomia id inter viros est, quod metropolis inter urbes.* Code, liv. 11, tit. 55, loi unique.

Lorsque l'habitant d'une métrocomie voulait vendre son fonds, il ne pouvait le faire en faveur d'un étranger, mais seulement en faveur d'un habitant de la même métrocomie. Tout ce qui aurait été acquis contrairement à cette prohibition était regardé comme nul, et l'acheteur ne pouvait prétendre qu'à la restitution de ce qu'il avait donné à cette occasion, sans aucune indemnité. Code, liv. 11, tit. 55, loi unique.

Métropole. En latin *Metropolis.* On appelle métropole la ville qui a un métropolitain, c'est-à-dire un archevêque. Glose sur le mot *metropolis* au Digeste, liv. 27, tit. 1, loi 6, §. 2.

Meuble. Tout ce qui sert à meubler une maison, et qui peut se remuer et transporter. *Supellex.* On entend par ce mot seulement les meubles meublans, comme sont les tables, les sièges, les lits, les tapisseries, les ustensiles de cuisine, quoique d'argent; car peu importe de quelle matière soient les effets qui sont réputés meubles. Dig. liv. 33, tit. 10, lois 1, 2 et 3. —D'où il suit que le legs des meubles meublans ne comprend pas les provisions, l'argent comptant, les vêtemens, et autres choses semblables qui ne servent pas à meubler une maison. Ainsi des armoires ou tablettes à mettre des livres, ou pour serrer des hardes ou habits, ne sont pas compris dans ce legs; parce que les choses à l'usage desquelles on les fait servir ne sont pas elles-mêmes comptées parmi les meubles. Dig. liv. 33, tit. 10, loi 3, §. 2.

Les vases de verre qui servent dans les tables sont meubles, aussi bien que les plats et assiettes de terre, non-seulement ceux qui sont d'une terre commune, mais aussi ceux qui sont d'un grand prix. Car il n'y a pas de doute que les vases qui renferment l'eau pour laver les pieds ou les mains, quand ils seraient couverts d'argent, les tables ou les lits aussi couverts d'argent ou d'or, et même de pierres précieuses, ne fassent partie des meubles; au point qu'on les regarderait encore comme tels, quand même ils seraient entièrement d'or ou d'argent. Digeste, livre 33, titre 10, loi 3, §. 3.

Le jurisconsulte Paul met au rang des meubles les carrosses et leurs coussins. Digeste, liv. 33, tit. 10, loi 4.

Les housses dont on couvre les chaises et les fauteuils, ainsi que les matelas, font partie des meubles meublans. Digeste, liv. 33, tit. 10, loi 5.

On doit mettre au rang des meubles meublans tous les effets qui servaient à l'usage du père de famille, et qui n'appartiennent point à un genre séparé. Ainsi les choses qui servent à quelque métier, et dont le testateur ne faisait pas communément usage, ne doivent point être réputées meubles. Digeste, liv. 33, tit. 10, loi 6.

Le terme *supellex*, qui signifie les meubles meublans, tire son origine, suivant le jurisconsulte Labéon, de ce que ceux qui partaient pour un voyage renfermaient dans des peaux tous les effets dont ils avaient besoin pour leur usage. Digeste, liv. 33, tit. 10, loi 7.

Lorsqu'un testateur a légué ses meubles meublans, et qu'ensuite, par surabondance, il entre dans le détail de certains meubles, il n'est pas censé vouloir diminuer le legs qu'il a fait. Si cependant il a fixé, en faisant ce détail, le nombre qu'il laissait d'une certaine espèce de meubles, il est censé avoir restreint le legs au nombre marqué par rapport aux espèces de meubles dont il a parlé. Digeste, liv. 33, tit. 10, loi 9.

Si un testateur qui avait coutume de mêler ses habits avec ses meubles, a légué ses meubles à sa femme, la garde-robe ne devra point faire partie de ce legs; parce qu'elle ne peut pas être comprise sous le nom d'ameublement. Dig. liv. 33, tit. 10, loi 10.

Les jurisconsultes Labéon et Trébatius sont d'avis que des vases d'airain placés pour recevoir des jets d'eau, ou pour la décoration et l'agrément, plutôt que pour l'usage, ne sont pas compris sous le nom de meubles. Mais les tasses faites avec la pierre appelée *murra*, et les vases de verre qui servent pour boire ou pour manger, doivent être rangés dans la classe des meubles. Dig. liv. 33, tit. 10, loi 11.

Les meubles se prescrivent par trois ans, au cas qu'ils soient possédés de bonne foi et avec titre. Instit. liv. 2, tit. 6, §. 4. Code, liv. 7, tit. 34, loi 2.

Le propriétaire a une hypothèque tacite et spéciale sur les meubles qui sont apportés dans sa maison par celui qui l'a prise à titre de louage, de même que si le locataire les avait affectés et obligés par une convention expresse pour la sûreté des loyers : ce qui doit s'entendre des meubles qui ont été apportés dans la maison pour y demeurer toujours. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 4; liv. 13, tit. 7, loi 11, §. 5. Code, liv. 8, tit. 15, loi 7.

Quoiqu'il semble que si le locataire avait donné à louage à un autre une partie de la maison qu'il aurait prise à ce titre, le propriétaire de la maison n'aurait pas la même hypothèque et le même privilége sur les meubles du sous-locataire, parce que le propriétaire et ce sous-locataire n'ayant point contracté ensemble, le propriétaire ne peut le poursuivre par l'action de louage, qui n'est accordée qu'entre ceux qui ont véritablement passé le contrat de louage, et qu'il y ait lieu de croire qu'en ce cas les meubles du sous-locataire ne sont obligés qu'au locataire et non au propriétaire; néanmoins le jurisconsulte Ulpien, dans le §. 5 de la loi 11 au Dig. liv. 13, tit. 7, dit que les meubles du sous-locataire sont tacitement obligés au propriétaire de la maison, mais seulement pour la portion qu'il occupe; parce qu'on ne peut pas croire qu'on soit convenu que les meubles qui garnissent une petite chambre sous-louée répondent du loyer de toute la maison. Voyez aussi Dig. liv. 20, tit. 2, lois 2, 3, 4, 5 et 6; et le mot *Hypothèque*.

La vente d'un meuble, de quelque prix qu'il soit ne peut être cassée pour cause de lésion, selon les lois 2 et 8 au Code, liv. 4, tit. 44, où à la vérité il n'est parlé que de la vente d'un fonds; mais comme le terme *rem* dont la loi 2 se sert est général, qu'il comprend tant les meubles que les immeubles, et que d'ailleurs le bénéfice de cette loi est fondé sur l'équité, qui est également requise dans la vente d'un meuble et dans celle d'un immeuble, ce qui est établi pour l'un doit avoir lieu pour l'autre. D'ailleurs on observe que les meubles, quoique précieux, sont estimés plus vils que les immeubles; parce que nous ne pouvons pas perdre les immeubles sans notre fait et notre consentement, au lieu que les meubles peuvent se perdre aisément, *vilis est mobilium possessio*. Au surplus les meubles peuvent se vendre plus facilement leur juste prix, ou à peu près, quand ce sont des meubles précieux, que les immeubles; et celui qui n'a que des immeubles, quand il est pressé d'argent, est souvent obligé de les donner pour bien moins qu'ils ne valent; mais il n'en est pas de même des meubles qui servent

à l'usage ordinaire des hommes. Ainsi celui qui a vendu un meuble plus de moitié moins de sa valeur, doit s'imputer à lui-même de l'avoir fait, puisqu'il pouvait trouver quelqu'autre personne qui en aurait donné davantage. Enfin l'estimation des meubles n'est pas si certaine que celle des immeubles, les uns prisant plus certains meubles, et les autres moins : par exemple un cheval peut être estimé par certaines personnes cent louis, et par d'autres quarante seulement. Voyez loi 47 au Dig. liv. 41, tit. 2, d'où cet argument est tiré; et Cujas au liv. 16, chap. 18 de ses Observations.

Voyez le chapitre 2, titre premier, livre 2, les articles 452 et 453, 581, 589, 600, 603, 625, 626, 868, 880, 948, 1063, 1379, 1564, 1752, 2099 et 2119 au Code Napoléon.

Meurtre. Homicide. *Homicidium.* Tite-Live, en nous transmettant la loi que Tullus Hostilius, troisième roi de Rome, fit sur les meurtres, nous apprend qu'elle fut faite à l'occasion du meurtre commis par un des Horaces. On voit dans cette loi que lorsque quelqu'un était accusé de meurtre, le délit était jugé en première instance par les duumvirs; mais qu'il y avait appel de leur jugement au tribunal du peuple, et cet appel s'instruisait de la manière suivante.

Premièrement, on commençait par une espèce d'ajournement verbal, auquel on avait donné le nom de *diei dictio*, et qui consistait en ce que le magistrat, après être monté dans la tribune aux harangues, déclarait qu'un *tel* jour il accuserait *tel* citoyen d'un *tel* crime. Il ordonnait en même tems à ce citoyen de se présenter le jour qu'il lui indiquait. Aussitôt après que le jour de la comparution était arrivé, l'accusé devait présenter une caution, sinon on l'emprisonnait, de peur qu'il n'échappât aux poursuites qu'on faisait contre lui. Ensuite le magistrat montait une seconde fois dans la tribune aux harangues, et citait encore l'accusé par le ministère d'un huissier. Après cette citation, il arrivait quelquefois que l'un des premiers magistrats demandait à être écouté, ou pour ou contre l'accusé; quelquefois l'accusé ne se présentait pas, et l'on exposait les causes de son absence; quelquefois il survenait tout-à-coup de funestes présages, qui faisaient rompre l'assemblée; enfin l'accusé se sentait quelquefois si coupable, qu'il prenait la fuite pour se soustraire à la rigueur du jugement qu'il voyait ne pouvoir éviter. Il y a des exemples de tous ces différens cas dans les auteurs anciens. Mais s'il n'arrivait aucun de ces empêchemens, et que l'accusé, soit par un pressentiment, soit par une crainte bien fondée, se dérobât au jugement et prît la fuite, on le condamnait par contumace. Si au contraire l'accusé se présentait, on intentait contre lui l'accusation pendant trois jours de marché. L'accusateur constatait le crime, il en détaillait les circonstances, il produisait les dépositions des témoins, et les pièces justificatives des faits qu'il avait articulés; ensuite il concluait à ce que par provision l'accusé fût condamné à telle amende ou à telle peine qu'il spécifiait. Les Romains avaient donné à ces sortes de conclusions le nom d'*anquisitio*. Mais il arrivait souvent que la peine imposée lors de la première accusation, était adoucie ou devenait plus sévère dans les deux accusations suivantes. Par exemple, dans la cause de Cn. Fulvius, le tribun du peuple Simpronius, qui lors de la première accusation n'avait conclu qu'à une amende pécuniaire, conclut dans la troisième à ce que Cn. Fulvius fût condamné à mort.

Après la troisième et dernière accusation, le même magistrat qui avait indiqué le jour de la comparution, présentait au peuple un écrit qui détaillait le crime avec ses circonstances, et les conclusions de l'accusateur. Cet écrit, auquel on avait donné le nom de *rogatio*, demeurait exposé pendant trois jours de marché dans la place publique, afin que le peuple pût voir s'il en approuverait le contenu, ou s'il ne l'approuverait pas. La publication que le magistrat faisait de cet écrit, était appelée *mulctæ pœnæve irrogatio*; et le jugement que le peuple en portait, était nommé *mulctæ pœnæve certatio*.

Après que cet écrit avait été exposé pendant trois jours, le magistrat montait de nouveau dans la tribune aux harangues; ensuite il faisait citer encore une fois l'accusé, et intentait contre lui une quatrième accusation. Alors l'accusé avait la liberté de se défendre, ou en plaidant lui-même sa cause, ou en la faisant plaider par plusieurs défenseurs qui avaient chacun leurs fonctions différentes dans ces sortes d'audiences publiques. Les deux premiers, appelés *procurator* et *cognitor*, avaient soin de préparer les procédures. Un autre,

nommé *advocatus*, fournissait les moyens de défense, et assistait à la plaidoierie. Le quatrième enfin, nommé *patronus*, plaidait la cause. Mais il est à remarquer que quand les plaidoieries étaient finies, le peuple se séparait, et on remettait le jugement à un autre jour, qui était indiqué par un tribun ou par un préteur.

Pendant cet intervalle, l'accusé se ménageait des sollicitations, et tâchait d'engager le tribun du peuple à intervenir en sa faveur. S'il ne pouvait pas y parvenir, il n'omettait rien pour attirer dans son parti les augures, afin qu'ils rompissent l'assemblée en venant rendre compte de quelques affreux présages. L'accusé faisait aussi des efforts pour engager l'accusateur à se désister de ses poursuites. Enfin, si aucun de ces moyens ne lui réussissait, il n'avait d'autre ressource que la miséricorde du peuple, qu'il tâchait de fléchir à force de prières et de larmes, auxquelles il joignait un extérieur triste, un habit de deuil, et la sollicitation de ses amis, de ses cliens et de sa famille.

Le jour fatal étant enfin arrivé, le peuple se rendait dans le champ de Mars. Alors le magistrat faisait encore citer l'accusé par un huissier; et s'il ne se présentait pas, on le sommait pour la dernière fois, en le proclamant à son de trompe devant sa maison, ou devant un temple. En un mot, si après cette dernière sommation il refusait de se présenter, il était réputé banni; et dès ce moment il n'osait plus paraître dans la ville. Si au contraire l'accusé se présentait, le magistrat commandait au greffier de faire publiquement lecture des chefs d'accusation et des conclusions de l'accusateur; ensuite il invitait le peuple à donner son avis, et le plus grand nombre de voix déterminait le jugement.

Si l'accusé était déclaré innocent, il s'en retournait chez lui comblé de félicitations et de gloire. Mais si le peuple le condamnait, soit à une peine pécuniaire, soit à perdre la vie, on procédait aussitôt à l'exécution du jugement. Dans les cas, par exemple, où la peine n'était que pécuniaire, on faisait un état des biens du condamné, et on les mettait en vente, à moins qu'il ne satisfît promptement à l'arrêt des comices. Si l'accusé était envoyé en exil, il était obligé de disparaître aussitôt, de peur de se rendre plus criminel. Si l'arrêt des comices déclarait l'accusé ennemi de la patrie, le coupable était exposé à toute la haine des citoyens, sa tête était proscrite, chacun pouvait le tuer, il devenait *homo sacer;* on proposait même des récompenses pour ceux qui délivrerait la république de ce commun ennemi. Enfin, si l'accusé était convaincu d'avoir commis un meurtre de dessein prémédité, on commençait par le fustiger en lui faisant faire le tour de la ville; on lui enveloppait ensuite la tête, et dans cet état on le pendait à un arbre, où on le laissait expirer. Cet arbre était appelé *arbor infelix*, parce que l'on choisissait pour ces sortes d'expéditions un arbre qui avait été planté dans un de ces jours malheureux que les anciens nommait *dies nefasti*. C'est peut-être d'un arbre de cette nature qu'Horace, liv. 2, Ode 13, a voulu parler lorsqu'il a dit :

Ille et nefasto te posuit die,
Quicumque primum et sacrilegâ manu
Produxit arbos, in nepotum
Perniciem, opprobriumque pagi.

Sur quoi les commentateurs d'Horace remarquent que *nefastus* signifie la même chose que *infelix*. Ainsi cette épithète *infelici*, mise à la suite d'*arbore*, n'est point un mot inutile; puisqu'elle nous apprend que l'on ne profanait pas toutes sortes d'arbres à l'exécution des criminels, et qu'on ne se servait pour cela que d'arbres plantés dans des jours malheureux, ou qui avait été profanés. Hist. de la Jurisp., loi 16. Voyez *Homicide*.

Pour le Droit Français, voyez le Code de procédure criminelle et le Code pénal.

Meurtrier. Celui qui a fait un meurtre. *Sicarius*. La peine de la loi Cornélia contre les meurtriers, n'était autrefois que la déportation, avec la confiscation des biens; mais l'empereur Justinien a voulu que la peine fût capitale. Les empereurs l'avaient même ordonné ainsi avant lui. Instit. liv. 4, tit. 18, §. 5. Dig. liv. 48, tit. 8, loi 3, §. 5. Code, liv. 9, tit. 16, loi 8. Voyez *Homicide*.

Pour le Droit Français, voyez le Code pénal.

Miel. Suc doux que les abeilles tirent des fleurs et des plantes. *Mel*. Il est permis à chacun de prendre sur un arbre les rayons de miel que les abeilles y ont laissés. Néanmoins le propriétaire qui s'apperçoit que quelqu'un se dispose à entrer sur ses terres pour s'en emparer, est en droit de lui faire défense d'y en-

trer. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 14. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 5, §. 2.

Si, me devant par stipulation une somme de dix écus d'or, je vous ai fait promettre, comme vous n'aviez point d'argent, de me payer cette somme en miel, vous pouvez me satisfaire en miel avant que j'agisse contre vous en vertu de la première stipulation; mais une fois que j'aurai intenté action, et que j'aurai formé la demande des dix écus d'or que vous me devez, vous ne pourrez plus me payer en miel. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 57.

Milice. Ce terme, chez les Romains, se prenait proprement pour les charges des officiers servant en la maison des empereurs. Ces offices étaient appelés *milices* pour titre d'honneur; parce que les Romains n'estimaient rien de plus honorable que la qualité de soldat. C'est pourquoi dans la suite des tems toutes les charges furent appelées de ce nom, et que la fonction même des avocats fut aussi appelée *milice.* Voyez Novelle 53, chap 5.

Les milices étaient réduites en bandes ou compagnies, appelées *scholæ;* elles étaient conférées par le chef de chaque compagnie, qui dans les commencemens y pourvoyait plusieurs, suivant la Novelle 35.

On peut définir ainsi la milice chez les Romains : *Officium eorum, qui in aliqua schola inter statutos relati sunt, ex quo præbendam sive salaria et commoda à principe consequuntur.* Ces offices de la maison de l'empereur se vendaient, mais non les offices de judicature. Voyez *Office.*

Aucun décurion ou cohortal ne pouvait être admis dans la milice armée. Code, liv. 12, tit. 34, loi 4.

Personne, pas même les fils des décurions, ne pouvait entrer dans la milice armée en fraude des charges civiles. Code, liv. 12, tit. 34, loi 2.

Celui qui entrait dans la milice armée afin de se soustraire aux suites d'un procès, était, sur la réquisition de ses adversaires, délié de son serment. Code, liv. 12, tit. 34, loi 1.

Celui qui en tems de guerre soustrait son fils à la milice, doit être puni par l'exil et par la perte d'une partie de ses biens; en tems de paix, il est fustigé, et le jeune homme requis en vertu de la loi, étant même représenté dans la suite par son père, doit être mis dans un corps inférieur : car celui qui s'est dérobé à son devoir par les instigations d'un autre ne mérite pas de pardon. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 4, §. 11.

L'empereur Trajan a condamné à la déportation un père, qui, lors d'une levée publiée pendant la guerre, avait mutilé son fils, pour le rendre incapable d'entrer dans la milice. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 4, §. 12.

Celui qui, de naissance ou par accident, n'a qu'un testicule, peut, d'après un rescrit de l'empereur Trajan, entrer dans la milice : car on rapporte que les généraux Sylla et Cotta furent dans ce cas. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 4.

Militaire. Soldat; guerrier. *Miles; homo militaris.* Le militaire en congé n'est pas censé être absent pour la république. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 1.

L'homme qui se fait militaire, quoiqu'il ne lui soit pas permis de l'être, commet un grand crime; et ce crime est augmenté, comme dans les autres délits, par la dignité, le grade et l'arme dans laquelle il sert. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 2, §. 1.

Le militaire qui abandonne la garde du commandant de la province ou de quelqu'autre préposé est coupable de désertion. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 6.

Le militaire qui n'est pas revenu au jour fixé par son congé, doit être traité comme vagabond ou déserteur, selon le tems qu'a duré son absence; mais il faut lui donner auparavant la facilité de prouver s'il n'a pas été retenu par des raisons qui le fasse paraître excusable. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 7.

Le militaire qui est arrêté en fuyant à l'ennemi est puni de mort. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 11. — Mais si un militaire est pris par les ennemis à l'improviste, tandis qu'il est en route, il faut lui accorder son pardon, après toutefois avoir examiné sa conduite passée; et s'il revient après que son tems de service est écoulé, il doit être restitué comme vétéran, et recevoir les récompenses qui lui sont dues en cette qualité. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 12.

Le militaire qui, en tems de guerre, a perdu ou vendu ses armes, est puni de mort. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 13.

Le militaire qui, dans la guerre, a fait une chose défendue par son chef, ou n'a pas exécuté ses ordres, est puni de mort, quand bien même la chose aurait réussi. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 15.

Le militaire qui a quitté les rangs est, selon les circonstances, ou fustigé, ou condamné à changer de corps. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 16.

Un militaire qui franchit le retranchement ou entre dans le camp par le mur, est puni de mort. S'il ne fait que sauter le fossé du camp, il est déclaré incapable de servir. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 17 et 18.

Le militaire qui a excité ses camarades à une révolte ouverte, est puni de mort; mais s'il n'y a eu qu'une émeute avec clameur et plaintes légères, il est dégradé. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 19 et 20.

Lorsque plusieurs militaires conspirent pour commettre quelqu'attentat, ou qu'une légion se met en rebellion, on a coutume de licencier les conspirateurs ou les rebelles. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 21.

Les militaires qui ont refusé de défendre leur chef, ou qui l'ont abandonné, sont punis de mort, lorsque le chef est tué. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 22.

Les militaires dégradés pour une cause honteuse sont notés d'infamie, et sont incapables de tous les honneurs qu'on est dans l'usage de n'accorder qu'aux personnes de bonne renommée. Code, liv. 12, tit. 36, loi 3.

L'empereur Antonin a prononcé la confiscation des biens contre les militaires qui mourraient en état de désertion. Code, liv. 12, tit. 36, loi 4.

C'est un plus grand crime de refuser le service militaire que de le briguer : car autrefois ceux qui ne répondaient pas à l'appel étaient, comme traîtres à la liberté, réduits en servitude. Mais on les a exemptés de la peine capitale; parce que les nouvelles recrues sont presque toujours formées de volontaires. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 4, §. 10.

Les militaires qui, après avoir déserté, se sont enrôlés d'eux-mêmes ou se sont laissés enrôler dans un autre corps, doivent être punis militairement. Digeste, liv. 49, tit. 16, loi 4, §. 9.

On ne doit pas licencier tout homme qui a eu un procès, et qui s'est engagé pour cela, mais seulement celui qui est entré au service pour se rendre comme militaire plus redoutable à son adversaire. Il ne faut cependant pas pardonner facilement et sans connaissance de cause à ceux qui ont eu un procès avant d'entrer au service; mais on doit avoir pour eux de l'indulgence, s'ils ont transigé. Le militaire licencié pour ce motif ne doit pas encourir l'infamie, et l'on ne peut pas l'empêcher de rentrer dans le même corps lorsque son procès est fini; et s'il l'abandonne ou qu'il transige, on doit le garder au service. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 4, §. 8.

Le délit militaire est tout ce qui porte atteinte à la discipline commune, comme la lâcheté, la rebellion et la paresse. Digeste, liv. 49, tit. 16, loi 6.

Le militaire qui a porté la main sur son supérieur est puni d'une peine capitale; et la dignité de ce supérieur augmente la gravité de l'attentat. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 6, §. 1.

Le militaire qui a fui le premier dans le combat, doit, pour l'exemple, être puni de mort en présence de ses camarades. Digeste, liv. 49, tit. 16, loi 6, §. 3.

Les militaires ne peuvent acheter des fonds de terre dans les provinces où ils servent, à moins que le fisc ne vende les biens de leurs pères : car les empereurs Sévère et Antonin les ont dans ce cas exemptés de la prohibition faite par la loi. Mais ils peuvent faire de telles acquisitions lorsque leur tems de service est terminé. Le fonds de terre acheté en contravention à la loi est revendiqué par le fisc, si la contravention lui a été dénoncée; mais cette dénonciation est sans effet si elle n'a lieu qu'après que le militaire a rempli son tems de service, ou a été licencié. Toutefois, si les militaires avaient eu par succession les biens dont s'agit, on ne leur en interdirait pas la possession. Dig. liv. 49, tit. 16, lois 9 et 13.

Tout service militaire est interdit aux esclaves sous peine de mort. Digeste, liv. 49, tit. 16, loi 11.

Les empereurs Valentinien et Valens par leur constitution au Code, liv. 9, tit. 3, loi 1, ordonnent que le président de la province fasse saisir et emprisonner le militaire coupable d'un crime public, qui se trouve dans l'étendue de la province confiée à son administration, et qu'il fasse ensuite un rapport au général sur la nature de la cause et la qualité du coupable.

Les militaires dégradés avec infamie sont incapables et indignes des honneurs, mais ils ne doivent pas être exempts des charges personnelles. Code, liv. 10, tit. 54, loi 1.

Les militaires qui, après avoir fini le tems

de leur engagement, sont retournés dans leurs foyers pour vaquer à leurs affaires domestiques, sont exempts de toutes charges civiles et personnelles; ils ne peuvent même être, malgré eux, appelés aux fonctions de la curie. Code, liv. 10, tit. 55, loi 1.

On accorde à un militaire qui a mérité d'être condamné à une peine capitale, la permission de faire un testament; et s'il meurt *intestat* après avoir été puni, ses biens appartiennent à sa famille; pourvu toutefois qu'il ne se soit rendu coupable que d'un délit militaire, et non d'un délit commun, comme d'adultère et d'autre crime semblable: car dans ce cas tous ses biens, sans même en excepter son pécule castrense, sont appliqués au fisc. Digeste, liv. 38, tit. 12, loi 1. Code, liv. 6, tit. 21, loi 13.

Un militaire qui a pactisé avec le corrupteur de sa femme, doit être délié de son serment et déporté. Digeste, liv. 48, tit. 5, loi 11.

Celui qui s'est donné pour militaire, ou qui s'est servi de décorations qui ne lui étaient pas permise, ou qui a fait sa route avec une fausse permission, doit être, selon la nature du délit, puni très-grièvement. Digeste, liv. 48, tit. 10, loi 27, §. 2. Voyez *Soldat*.

Un militaire peut faire plusieurs testamens; mais, soit qu'il les ait faits en même tems, soit qu'il les ait faits séparément, ils ne peuvent valoir ensemble, qu'autant que telle aura été la volonté expresse du testateur militaire; alors le premier testament ne sera pas rompu par le second, parce qu'un militaire peut instituer un héritier pour une seule portion de ses biens, c'est-à-dire mourir en partie *testat* et en partie *intestat*. Digeste. liv. 29, tit. 1, loi 19. Voyez *Testament militaire*.

Lorsqu'on nomme un militaire qui fait son service dans un camp pour tuteur à un autre qu'à celui qui fait le même service, ce militaire peut se faire excuser. Digeste, liv. 27, tit. 1, loi 23, §. 1.

Voyez l'article 48 des constitutions de l'an 8; le recueil des lois et réglemens militaires; le chapitre 5, titre 2, livre premier du Code Napoléon; les articles 428, 981 et suivans, du même Code.

Mille. Espace de chemin d'environ mille pas géométriques. *Mille passus*. Le terme mille ou milliaire d'Italie, qui fait environ une demi-lieue de France, se trouve exprimé dans les auteurs par le mot *lapis*; parce que Tibérius-Gracchus, au rapport de Plutarque, avait fait mettre une pierre au bout de chaque mille. Voyez Instit. liv. 1, tit. 25, §. 16.

La distance d'un mille de Rome ne doit pas se compter à partir des derniers édifices situés dans la ville, mais de ceux qui font partie des faubourgs. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 154.

Les tuteurs qui demeuraient dans le lieu où ils avaient été nommés, ou qui n'en étaient pas éloignés de plus de cent milles, étaient tenus de proposer leurs excuses dans cinquante jours consécutifs, à compter du jour qu'ils avaient eu connaissance de leur nomination. Mais à l'égard de ceux qui avaient leur domicile au-delà, on leur accordait, pour proposer leurs excuses, autant de jours qu'ils avaient de vingt milles à faire pour parvenir au lieu où ils étaient nommés tuteurs, et trente jours de plus; en sorte que tout joint ensemble ne fît pas moins de cinquante jours. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 16. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 13, §. 1 et suiv.; liv. 50, tit. 16, loi 3.

Mine. Lieu où se forment les métaux. *Metallum*. Les mines d'or ou d'argent, et de tout autre métal, trouvées dans un fonds, sont regardées comme des fruits du terrain. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 7, §. 14.

Ceux qui se livrent volontairement au travail des mines doivent, tout en retirant des profits légitimes de leur industrie, contribuer aux avantages de l'état. C'est pourquoi ils sont obligés de remettre au gouvernement huit scrupules par once de la matière qu'ils tirent des mines. Code, liv. 11, tit. 6, loi 1.

Les personnes qui exploitent des mines situées dans les propriétés d'autrui, sont tenues de donner au fisc un dixième de la matière qu'elles retirent des mines par leur industrie, et un autre dixième au propriétaire du fonds dans lequel se trouve la mine. Quant aux huit autres dixièmes ils leur appartiennent. Code, liv. 11, tit. 6, loi 3.

Il y a des provinces qui ont des mines et d'autres qui n'en ont pas; mais celles qui n'en ont pas envoient ceux qui sont condamnés aux mines ou à quelqu'ouvrage des mines dans celles qui en ont. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 8, §. 4.

Le préfet de la ville de Rome a le droit de condamner aux mines. Dig. liv. 48, tit. 19, liv. 8, §. 5.

Entre ceux qui sont condamnés aux mines et ceux qui sont condamnés aux travaux des mines, la

la différence n'est que des chaînes ; parce que ceux qui sont condamnés aux mines sont chargés de chaînes plus pesantes que ceux qui ne sont condamnés qu'aux travaux des mines. C'est pourquoi ceux qui s'échappent des ouvrages des mines sont condamnés aux mines, et que ceux qui s'échappent des mines sont punis grièvement. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 8, §. 6.

Ceux-là sont dits esclaves de peine qui sont condamnés aux mines ou aux travaux des mines ; on ne peut rien leur laisser par testament, si ce n'est à titre d'alimens. Glose sur la loi 17 au Dig. liv. 48, tit. 19. Voyez aussi la loi 36 *eodem*.

Lorsque ceux qui sont condamnés aux mines deviennent par leur santé ou par leur âge inutiles aux travaux, ils peuvent, d'après un rescrit de l'empereur Antonin le pieux, être renvoyés par le gouverneur, mais avec connaissance de cause ; pourvu toutefois qu'ils aient des parens ou alliés, et qu'ils aient subi leur peine au moins pendant dix ans. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 22.

Celui qui est condamné aux mines sans que le juge, par impéritie, en ait fixé le tems, est censé y être pour dix années. Digeste, liv. 48, tit. 19, loi 23.

Celui qui est condamné simplement aux mines, est censé y être condamné à perpétuité. Glose sur la loi 12 au Dig. liv. 49, tit. 14.

Ceux qui sont condamnés aux mines ne peuvent rien acquérir au fisc, puisqu'ils sont eux-mêmes incapables d'acquérir aucune chose. Glose sur la loi 12 au Dig. liv. 49, tit. 14.

Celui qui étant condamné aux mines a été pris par les ennemis, et ensuite racheté, doit y retourner pour achever de subir la peine à laquelle il a été condamné ; mais il ne peut être puni comme transfuge des mines ; et celui qui l'a racheté doit recevoir du fisc le prix de la rançon. Dig. liv. 49, tit. 15, loi 12, §. 17.

Si un particulier, condamné au travail des mines, a été rétabli dans tous ses droits, il est appelé aux emplois et aux honneurs municipaux comme s'il n'avait jamais été condamné : car on ne peut pas objecter que par son état et sa fâcheuse aventure, il n'est plus censé citoyen. Dig. liv. 50, tit. 4, loi 3, §. 2.

Voyez les articles 552, 598 et 1403 du Code Napoléon ; voyez aussi la loi du 28 juillet 1791 sur les mines.

Mineurs. Quoique par les mineurs, nous entendions généralement tous ceux qui sont au-dessous de vingt-cinq ans, il y a cependant une grande différence entre les pupilles et ceux qui ont atteint l'âge de puberté, qui sont proprement appelés *minores*, mineurs : car, comme les pupilles ne peuvent s'obliger par aucun contrat sans l'autorité de leurs tuteurs, et que tout ce qu'ils font sans cette autorité est nul, c'est pourquoi ils n'ont pas besoin de restitution. Dig. liv. 4, tit. 4, lois 16 et 39.

Les mineurs de l'un et de l'autre sexe ont des curateurs jusqu'à ce qu'ils aient vingt-cinq ans accomplis. En effet, quoiqu'ils aient l'âge de puberté, ils ne sont pas en état de conduire leurs affaires. Instit. liv. 1, tit. 23. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 1.

Les mineurs ou pubères peuvent s'obliger sans l'autorité de leurs curateurs par toutes sortes de contrats ; et au cas qu'ils soient lésés ou qu'ils aient été trompés par leur facilité et par leur peu d'expérience dans les affaires, en perdant ce qu'ils avaient, ou manquant l'occasion de faire le gain qu'ils pouvaient faire, ou enfin en se rendant sujets à des charges réelles ou personnelles qu'ils n'étaient pas obligés de supporter, ils ont recours à la restitution, qui leur est accordée avec connaissance de cause, soit qu'ils soient pères ou fils de famille, mâles ou femelles. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 1, loi 3, §. 4, loi 7, loi 11, §. 4, et loi 44 ; liv. 45, tit. 1, loi 101. Code, liv. 2, tit. 22, loi 3.

Enfin cette restitution est fondée sur deux causes, qui sont la minorité et la lésion provenante ou du dol de la partie, ou même sans qu'on puisse l'en accuser ; pourvu toutefois qu'on ne puisse attribuer cette lésion à d'autre cause qu'à l'imprudence et au peu de conduite du mineur, *satis enim est si circumventus sit ab alio sua facilitate, ætatis lubrico lapsus.* Car si la perte qu'il a soufferte est provenue d'une force majeure, en sorte qu'un père de famille y serait tombé, sans que sa diligence et son soin très-exact eût pu l'empêcher, assurément il n'y a pas lieu à la restitution. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 11, §. 4, et loi 24, §. 1. — Il en faut dire de même lorsque le mineur a été lésé en se servant du droit commun, parce que *non videtur captus qui jus publicum sequitur.* Dig. liv. 50, tit. 17, loi 116. Code, liv. 2, tit. 22, loi 9.

Ainsi le mineur est restituable dans les cas suivans : 1°. contre une obligation contractée

pour prêt d'argent ; à moins que le créancier ne justifie l'emploi que le mineur en a fait à son profit, et l'utilité qu'il en a tirée. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 27, §. 1. Code, liv. 2, tit. 38, lois 1 et 2.

2°. Contre la vente ou l'achat de quelque chose. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 7, §. 1. Code, liv. 2, tit. 28, en entier.

3°. Contre un paiement fait, ou par le mineur en payant imprudemment ce qu'il ne devait pas, ou par le débiteur au mineur, ledit mineur ayant mal-à-propos et inutilement consommé l'argent qui lui a été payé, quoique du consentement de son tuteur ou de son curateur ; à moins que le paiement n'ait été fait par ordonnance du juge, laquelle met à couvert le débiteur de tout ce qui pourrait arriver. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 7, §. 2, et loi 27. Code, liv. 2, tit. 33, lois 1 et 2. On observe que dans l'inscription de ce titre au Code, il faut lire *à debitore*, et non, comme dans la plus grande partie des éditions, *à tutore*.

4°. Contre une donation ; à moins qu'elle ne soit modérée et très-peu préjudiciable au mineur. Voyez la loi 1 au Code, liv. 2, tit. 30. — Ainsi les présens et les reconnaissances que les mineurs font à leurs précepteurs et à ceux auxquels ils ont obligation, ne sont pas sujets à la restitution. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 12, §. 3.

5°. Contre une dot qu'un mineur aura constituée ou promise au-delà de ses facultés ; et enfin contre toute convention faite même par contrat de mariage, qui rende désavantageuse la condition du mineur ; en sorte que non-seulement ledit mineur peut en demander la restitution, mais aussi son héritier, qui représente le défunt dans la poursuite de ses droits. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 9, §. 1. Code, liv. 2, tit. 34, loi unique.

6°. Contre une transaction ou un partage de choses communes : en sorte que les parties sont remises dans l'état où elles étaient auparavant. Code, liv. 2, tit. 32, lois 1 et 2.

7°. Contre une adition d'hérédité désavantageuse. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 7, §. 5. Code, liv. 2, tit. 39, loi 1.

8°. Contre la renonciation à une succession riche et opulente. Car le mineur n'obtient pas seulement la restitution lorsqu'il s'agit d'éviter ou de réparer le dommage qu'il aura souffert dans ses biens, mais aussi lorsqu'il est question de recevoir quelqu'avantage. Outre qu'il est de l'intérêt des légataires et des créanciers du défunt qu'il y ait quelqu'un qui se porte héritier, pour pouvoir poursuivre contre lui la délivrance de leurs legs, ou le paiement de ce qui leur est dû. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 7, §. 6. Code, liv. 2, tit. 40, lois 1 et 2. — De même un mineur peut être restitué, lorsqu'il a été trompé sans mauvaise foi de la part d'un tiers, soit en répudiant un legs, soit en choisissant de deux choses léguées à son choix celle qui était la moins bonne, soit en donnant la plus précieuse de deux choses dont il avait promis l'une ou l'autre. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 7, §. 7.

9°. Contre un jugement rendu à son préjudice par le juge qui tient la place du prince, et même contre une sentence rendue par l'empereur : ce qui toutefois ne se fait qu'avec grande connaissance de cause et difficilement. Ceci doit s'entendre, soit que le mineur ait été assisté dans le jugement de l'autorité de son tuteur ou de son curateur, ou que la sentence ait été rendue contre le tuteur ou curateur au nom du mineur. Dig. liv. 4, tit. 4, lois 17 et 18 ; liv. 4, tit. 1, loi 8. Code, liv. 2, tit. 27, loi 3.

10°. Contre la perte de ses droits et de ses biens par le moyen de la prescription, quoiqu'elle ait été accomplie avant la naissance ; de manière que la prescription ne court point contre les mineurs, soit qu'elle commence en leur personne, ou qu'elle ait commencé en celle de ceux dont ils sont les successeurs. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 45. Code, liv. 2, tit. 36, loi unique.

11°. Contre son cautionnement, c'est-à-dire si le mineur s'est obligé pour un autre. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 7, §. 3.

12°. Contre la vente de ses biens engagés et hypothéqués faite par sentence du juge, en cas seulement de lésion considérable. Dig. liv. 4, tit. 4. loi 9. Code, liv. 2, tit. 29, lois 1 et 2.

Malgré que la cause du fisc soit très-favorable, elle n'empêche pas cependant que le mineur n'obtienne contre lui la restitution, parce que le fisc use du droit commun ; de sorte que, quoique l'espace de quatre ans serve d'empêchement à ceux dont les biens ont été vendus par le fisc, pour pouvoir se pourvoir contre lui, les mineurs n'en sont pas moins recevables après ce tems à poursuivre contre le fisc leur dédommagement. Instit. liv. 2, tit. 6, §. 13. Code, liv. 2, tit. 37, lois 1 et 2.

Il y a cependant plusieurs cas où la restitution est refusée au mineur. Le premier, lors-

qu'il souffre une perte qui serait arrivée à tout autre, ne provenant pas de sa faute et de son imprudence, mais d'un malheur : comme si un mineur achète un esclave dont il a besoin, qui meurt peu de tems après de sa mort naturelle ; car en ce cas on ne peut pas dire qu'il ait été trompé, puisque l'homme du monde le plus diligent et le plus soigneux n'aurait pu prévoir cette perte. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 11, §. 4. — Il en faut dire de même dans tous les cas où le mineur ne peut pas justifier sa lésion, ou que la lésion qu'il a soufferte soit provenue de son trop de facilité et de son peu de prévoyance. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 11, §. 3 ; et liv. 12, tit. 2, loi 9, §. 4.

Le second, lorsque le mineur s'est affirmé majeur, et a faussement justifié sa majorité pour faire l'acte par lequel il s'est trouvé lésé ; parce que le bénéfice de restitution a été introduit en faveur de ceux qui ont été déçus et trompés, et non de ceux qui sont tombés dans la perte en voulant la procurer aux autres, *qui contra legem committit legis auxilio indignus est ;* c'est-à-dire que celui qui agit contre la loi est indigne du secours qu'elle accorde. Code, liv. 2, tit. 43, loi 2.

Le troisième, dans les délits et dans les peines corporelles ou pécuniaires qui leur sont dues : comme si un mineur a tué ou volé, ou s'il a commis quelqu'autre crime semblable ; parce qu'il n'y a point de cause qui soit capable de nous excuser de nos mauvaises inclinations, et que ceux qui pèchent contre la loi ne méritent pas les faveurs qu'elle accorde. Ce qu'il faut entendre des délits commis à dessein et avec connaissance, et non de ceux qui sont faits par ignorance. Ainsi un mineur n'est pas restituable contre le dol fait en une chose qui lui aurait été prêtée ou donnée en garde. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 9, §. 2, et loi 37.

Le quatrième, quand le mineur a ratifié et approuvé étant majeur ce qu'il a fait en minorité ; parce que cette ratification fait qu'on présume l'acte avoir été fait en majorité. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 3, §. 1. Code, liv. 2, tit. 46, lois 1 et 2.

Le cinquième, lorsqu'il s'agit de la liberté accordée à des esclaves, s'il n'y a cause légitime, et si le prince n'accorde extraordinairement la restitution contre cet affranchissement. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 9, §. 6, et lois 10 et 11.

Le sixième, contre les transactions passées pour des injures qui lui ont été faites, ou pour crimes commis contre lui touchant ses intérêts civils ; par la raison que c'est une espèce de vengeance contre laquelle on n'est pas recevable à se faire restituer. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 37.

Le septième, quand ce qui a été fait par le mineur ne le regarde pas, comme s'il a fait quelque chose pour un autre en vertu de sa procuration : car en ce cas cette restitution ne serait profitable qu'au majeur. Dig. liv. 4, tit. 4, lois 23 et 26.

Le huitième, s'il a promis avec serment d'exécuter ce qu'il a fait, quoiqu'il en résulte du dommage ; parce que la force et la religion du serment le rendent indigne de restitution, la cause du serment étant plus favorable que celle des mineurs. Code, liv. 2, tit. 28, loi 1, et l'Authentique *Sacramenta* qui suit.

Le neuvième, lorsque l'acte fait par le mineur est nul ; parce qu'on ne peut pas être restitué contre un acte qui n'est point, ou qui est présumé n'avoir point été fait. C'est pourquoi le mineur n'est pas obligé de se faire relever contre l'aliénation de ses immeubles, faite sans l'autorité et le consentement de son tuteur ou curateur. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 16, §. 3. Code, liv. 2, tit. 22, loi 3.

Un mineur demande inutilement d'être restitué au préjudice d'un autre mineur, par exemple pour prêt d'argent ; parce que *privilegiatus contra privilegiatum non auditur*, et que la cause de celui qui est en possession est la plus favorable. Dig. liv. 4, tit. 4, lois 11 et 34 ; et liv. 45, tit. 1, loi 91, §. 3. — Cependant si le mineur avait employé utilement une partie de l'argent qu'il aurait emprunté, en ce cas la restitution aurait lieu à proportion de ce qui serait justifié avoir été converti à son profit. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 34.

Si un mineur a prêté de l'argent à un fils de famille contre la défense du sénatus-consulte Macédonien, quoique le fils de famille soit privilégié, néanmoins en ce cas, comme son privilége n'est pas si fort que celui du mineur, il s'ensuit que la restitution a lieu contre lui ; parce que le mineur, à cause de son âge, a pu ignorer la disposition de ce sénatus-consulte fait en faveur des fils de famille. Voyez Digeste, liv. 14, tit. 6, lois 1 et suiv. ; et Code, liv. 4, tit. 28.

La restitution des mineurs sert à leurs héri-

tiers, quoique majeurs : car malgré que la restitution soit un bénéfice personnel, cependant comme elle est accordée *in rem ipsam*, il s'ensuit qu'elle n'est pas moins favorable aux héritiers des mineurs qu'à eux-mêmes : en sorte toutefois qu'à l'égard du tems compétent pour poursuivre la restitution par les héritiers d'un mineur, il faut distinguer si lesdits héritiers sont majeurs ou mineurs, et si celui auquel il succède est mineur ou majeur. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 18, et §. 5.

L'héritier mineur succédant au mineur a quatre ans entiers pour poursuivre la restitution contre ce qui a été fait par le mineur dont il est héritier, à compter du jour de sa majorité. Code, liv. 2, tit. 53, loi 5, §. 1.

Si le mineur succède au majeur, il n'a pas plus de tems pour demander la restitution qu'il en restait au majeur. Code, liv. 2, tit. 53, loi 5, §. 2.

Si le majeur succède au mineur, il a quatre ans entiers, à compter du jour de l'adition d'hérédité ou de la possession des biens dudit mineur; parce qu'il poursuit en ce cas la restitution non pas *ex sua persona*, mais *ex persona defuncti cui successit*. Et s'il succède au majeur, il n'a que le tems qui restait à celui-ci pour se faire relever contre ce qu'il a fait pendant sa minorité. Code, liv. 2, tit. 53, loi 5, §. 3.

Pour savoir si la restitution sert à la caution du mineur, il faut se servir de la distinction qui suit : ou la cause pour laquelle le mineur prétend obtenir le bénéfice de restitution consiste dans la lésion jointe au privilége de la minorité, ou elle consiste dans le dol de la partie qui a donné lieu à l'acte passé par le mineur, qui lui a causé quelque préjudice. Au premier cas la restitution du mineur ne peut pas servir à sa caution, par exemple si celui qui contracte avec le mineur exige de lui une caution, ne trouvant pas de sûreté à contracter avec lui; parce qu'il semble que les parties sont tombées d'accord que le mineur ne satisfaisant pas à sa promesse, le fidéjusseur y satisferait pour lui. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 13.

Au second cas la restitution du mineur sert au fidéjusseur; parce que c'est une exception de dol qui n'est pas annexée à la personne, mais à la chose, et qu'il est de règle générale en droit que les exceptions qui sont attachées à la chose, et non à la personne, passent en la personne des fidéjusseurs. Dig. liv. 44, tit. 1, loi 7, §. 1. Code, liv. 2, tit. 24, loi 2.

La restitution est accordée aux mineurs contre ceux qui ont profité du fait ou de l'acte des mineurs, et contre leurs héritiers, et même contre un tiers détenteur. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 13, §. 1.

L'effet de la restitution est que les parties sont remises dans le même état qu'elles étaient auparavant, si faire se peut, comme si elles n'avaient fait aucune affaire entr'elles : car si le bénéfice de restitution ne permet pas que le mineur demeure lésé par ce qu'il a fait, l'équité naturelle ne permet pas non plus qu'il tire de l'utilité au préjudice de celui avec lequel il a contracté ou fait quelqu'affaire. C'est pourquoi le mineur qui s'est pourvu par la faveur de la loi pour rentrer dans un héritage qu'il aurait vendu, et dont il aurait fait casser la vente avec restitution des fruits, est obligé de rendre à l'acheteur le prix qu'il en a reçu avec les intérêts, si ce n'est que les parties trouvent à propos de faire compensation des fruits de l'héritage avec les intérêts du prix de la vente. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 27, §. 1, et loi 47, §. 1. Voyez *Restitution*.

Le jurisconsulte Labéon dit que si un mineur a été engagé à entrer dans une société par surprise, la société est nulle, et qu'elle le serait même entre majeurs. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 16, §. 1.

Si un mineur de vingt-cinq ans a reçu un legs par testament, sous la condition d'affranchir son esclave qui valait plus que le legs qu'on lui faisait, on ne peut pas le forcer à affranchir son esclave s'il est prêt à rendre le legs qu'il a reçu. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 33.

Lorsque, dans une vente qui se faisait à l'enchère, l'offre d'un mineur a été couverte par un plus offrant enchérisseur, il peut être admis à demander la restitution, s'il prouve qu'il avait intérêt d'acheter cette chose : par exemple, parce qu'elle a appartenu à ses ancêtres; de manière cependant qu'il est obligé de donner au vendeur le prix où la plus forte enchère a porté la chose. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 35.

Un fidéjusseur qui a fait à un mineur de vingt-cinq ans des offres réelles de son argent, et qui, dans la crainte de la restitution en entier, l'a consigné et déposé dans un lieu public, peut à l'instant intenter l'action de mandat. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 64.

Suivant l'ancien droit, quand un mineur de vingt-cinq ans était donné tuteur par testament, ou se trouvait tuteur légitime d'un impubère, il n'était déchargé de la tutelle que jusqu'à sa majorité, et on donnait jusqu'à cette époque un curateur qui gérait à sa place. Voyez Instit. liv. 1, tit. 14, §. 2. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 10, §. 7. — Mais Justinien a voulu que la minorité ne fût pas seulement une excuse pour s'exempter de la tutelle, mais un empêchement de pouvoir y être admis; parce qu'il n'est pas juste que ceux qui, pour l'administration de leurs propres affaires, ont besoin de secours et sont sous la conduite des autres, entreprennent de gérer une tutelle. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 13. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 16; liv. 26, tit. 4, lois 4 et 8; liv. 27, tit. 7, loi 1. Code, liv. 5, tit. 30, loi 5.

Un mineur peut, de l'avis de ses parens, accuser son curateur comme suspect. Instit. liv. 1, tit. 26, §. 4. Dig. liv. 26, tit. 10, loi 7. Code, liv. 5, tit. 43, loi 6.

Un mineur peut valablement contracter mariage sans l'autorité de son curateur; par la raison que son curateur n'est chargé que de l'administration de ses affaires. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 20.

La prescription d'un long tems ne commence à courir contre les mineurs que quand ils sont parvenus à leur majorité. Code, liv. 2, tit. 41, loi 5; et liv. 7, tit. 35, loi 3.

Quoiqu'ordinairement le débiteur ne soit constitué en demeure qu'après qu'il a été sommé et interpellé de satisfaire, et que les intérêts ne commencent à courir contre lui que du jour de la sommation qui lui a été faite, suivant la loi 32 au Dig. liv. 22, tit. 1, cependant ce qui est dû au mineur *ex causa bonæ fidei*, soit par legs ou fidéicommis, produit intérêt sans interpellation ou sommation préalablement faite; parce qu'en faveur des mineurs en ces cas *mora fit reipsâ*. Code, liv. 2, tit. 41, loi 3.

Le mineur peut, en action possessoire, intervenir en jugement sans l'autorité de son curateur; par la raison que souvent cette action ne souffre point de retardement, qu'il s'agit de violence et de réintégrer dans la possession celui qui en a été expulsé, sans que le jugement du possessoire puisse préjudicier au pétitoire. Code, liv. 3, tit. 6, loi 3.

Celui qui achète des biens de mineurs sans décret, sachant que ce sont des biens appartenans à des mineurs, ne peut les prescrire; parce qu'il est possesseur de mauvaise foi. Ainsi le mineur dont les biens ont été vendus, peut les revendiquer après quelque tems que ce soit, avec tous les fruits perçus par l'acquéreur. Code, liv. 5, tit. 73, lois 1 et 2.

Mais à l'égard de celui qui a acheté des biens de mineurs sans décret, ignorant qu'ils appartinssent à des mineurs, il peut les prescrire contre les mineurs, la prescription commençant seulement du jour qu'ils ont accompli leur vingt-cinquième année : car la prescription ne court point contre les mineurs. Code, liv. 5, tit. 73, lois 1, 3 et 4.

Celui qui aura acquis du premier acquéreur de bonne foi les biens des mineurs, pourra aussi les prescrire pendant le tems requis par la loi, à compter du jour de leur majorité. Celui même qui aurait acquis le bien d'un mineur par la donation qui lui en aurait été faite par son tuteur ou curateur, pourrait aussi le prescrire, et transférer la faculté de prescrire en la personne d'un second acquéreur. Code, liv. 5, tit. 73, lois 3 et 4.

La prescription étant interrompue par le mineur, qui revendique son fonds, l'acquéreur de bonne foi acquiert les fruits qu'il a perçus, en vertu de sa bonne foi. Code, liv. 5, tit. 73, loi 2.

L'aliénation des biens du mineur est confirmée, quand, étant parvenu à sa majorité, il la ratifie soit expressément ou tacitement. Code, liv. 5, tit. 74, loi 2.

Le mineur est présumé ratifier tacitement l'aliénation de ses biens faits sans décret, quand il laisse passer cinq ans sans se pourvoir contre cette aliénation, à compter du jour de sa majorité, en cas que l'aliénation soit faite à titre onéreux; ou quand dix années entre présens, ou vingt entre absens, se sont écoulées depuis sa majorité, sans qu'il ait fait casser l'aliénation de ses biens faite à titre lucratif. Code, liv. 5, tit. 74, loi 3.

L'héritier du mineur peut aussi *ex persona minoris*, faire casser l'aliénation, pourvu qu'il y vienne dans le tems défini par la constitution de l'empereur Justinien, loi 3 au Code, liv. 5, tit. 74; en sorte que si ce tems avait commencé à courir contre le mineur, son héritier n'aurait plus que ce qui resterait de tems pour interrompre la prescription.

Quoique le mineur ait ratifié étant majeur

l'aliénation de ses biens, dans l'ignorance où il était d'être lésé d'outre moitié du juste prix, il peut néanmoins se pourvoir contre cette ratification par le bénéfice de restitution, et demander que l'acheteur soit obligé, ou de lui suppléer le juste prix, ou de lui rendre la chose qu'il aurait achetée, en lui restituant le même prix qu'il en aurait reçu. La raison en est que la vente étant nulle, pour avoir été faite du bien d'un mineur sans décret, la ratification la rend valable, et met les parties dans le même état qu'elles étaient au tems de la vente, et qu'ainsi elle laisse à celui dont les biens ont été vendus à vil prix la faculté de se pourvoir contre la vente d'iceux, et de la faire casser pour lésion d'outre moitié du juste prix, selon la loi 2 au Code, liv. 4, tit. 44.—Ce bénéfice est aussi accordé à l'héritier du mineur. Code, liv. 5, tit. 74, loi 1.

Les mineurs peuvent accuser, si ce n'est du crime d'adultère; néanmoins ils peuvent accuser de ce crime, lorsqu'ils se plaignent de la violation de leur propre mariage. Dig. liv. 48, tit. 5, loi 15, §. 6.

Les biens des mineurs, dont l'aliénation ne se peut faire sans l'ordonnance du juge et avec connaissance de cause, ne peuvent être hypothéqués. Code, liv. 5, tit. 71, loi 1; et liv. 5, tit. 37, loi 28.

Lorsqu'un mineur s'est fait restituer contre l'appréhension d'une hérédité, son cohéritier ne peut être contraint de prendre sa portion avec les charges, par exemple avec les dettes dont cette portion est affectée, mais les créanciers doivent avoir du préteur la possession des biens pour cette portion : *Divus Severus constituit, ut ejus partis onus cohæres suscipere non cogatur, sed bonorum possessio creditoribus detur.* Dig. liv. 29, tit. 2, loi 61.

Par le droit ancien, les tuteurs étaient tenus indispensablement de faire profiter les biens des mineurs, car on voit par la loi 22 au Code, liv. 5, tit. 37, que les tuteurs et curateurs étaient obligés de vendre tous les meubles précieux et autres appartenans aux pupilles et aux mineurs, et même les héritages de ville, et de convertir le tout en argent, excepté les héritages des champs et les esclaves qui y étaient destinés.

Par la loi 24 au même titre, qui est postérieure, il est enjoint aux tuteurs et curateurs, après avoir fait inventaire, de mettre l'or et l'argent des pupilles et des mineurs en dépôt, et de vendre les meubles pour en acheter des héritages; et au cas qu'ils ne trouvassent pas à employer utilement l'argent qui en proviendrait, de le donner à intérêt.

Le jurisconsulte Paul, en la loi 15 au Dig. liv. 26, tit. 7, décide que le tuteur est tenu dans les six mois qu'il a reçu les deniers du mineur, de les faire profiter, sinon qu'il est responsable des intérêts comme s'il les avait reçus. Ce tems de six mois n'était donné aux tuteurs que pour la première année; car à l'égard des années suivantes, il n'avait, d'après la loi 7, §. 11, et la loi 58, §. 3 au Dig. liv. 26, tit. 7, que deux mois. Néanmoins si le tuteur justifiait n'avoir pu trouver à placer sûrement les deniers du mineur, et avoir fait ses diligences à ce sujet, il n'en était point tenu. Voyez Paul au liv. 2 de ses Sentences, loi 14, §. dernier; et Code, liv. 5, tit. 56, loi 3.

Mais ce droit a été changé par le chap. 6 de la Novelle 72, par lequel l'empereur a ordonné que les tuteurs et curateurs ne seraient plus tenus de placer à intérêt l'argent des mineurs, et qu'ils seraient seulement obligés de le mettre en lieu sûr; par la raison que l'empereur a jugé qu'il était plus avantageux pour le mineur de conserver les biens qui lui sont acquis, que de les hasarder pour en acquérir d'autres; *melius est eis in antiquis tutamen manere, quàm usurarum appetitione etiam antiquâ peeuniâ cadere, et periclitari quidem curatorem, si non mutuaverit :* en sorte cependant qu'il est permis au tuteur de le faire, en prenant sur lui les risques et périls qui peuvent en arriver par l'insolvabilité des débiteurs auxquels l'argent aurait été donné à intérêt.

Dans le chap. 7, il est décidé que si le tuteur veut faire profiter les deniers pupillaires sous l'hypothèque des biens des débiteurs, ou avec les autres sûretés qu'il pourrait trouver, il a deux mois chaque année pour employer les deniers pupillaires, pendant lesquels il ne doit point tenir compte des intérêts; mais que si les deniers périssent, la perte retombe sur lui et non sur le mineur, ayant voulu faire ce à quoi il n'était pas obligé. Que si le mineur a des revenus suffisans pour vivre selon sa condition, le tuteur peut les dépenser; et si ses revenus sont plus grands qu'il n'est nécessaire pour son entretien, le tuteur est obligé de mettre en sûreté ce qui excède. Si tous les biens du mineur consistent en meubles et effets mobiliers, le

tuteur est obligé d'en placer à intérêt autant qu'il en faut pour la dépense que le mineur est obligé de faire, et ce qui excède doit être conservé soigneusement.

Sur la fin du chap. 7 ci-dessus, l'empereur permet au tuteur d'acheter des deniers oisifs du mineur des héritages, au cas qu'il en trouve qui soient avantageux au mineur, qui ne soient point chargés de redevances considérables, et que le mineur ait toute la sûreté qu'il peut souhaiter, autrement toute la perte le regarde.

Dans le chap. 8, l'empereur ordonne que si les biens du mineur consistent en argent, dont les intérêts ne soient qu'à peine suffisans pour son entretien, le tuteur en ce cas les donne entièrement à intérêt, faisant pour le mineur ce qu'il ferait pour lui-même; par la raison que la nécessité n'a point de loi, et qu'elle nous oblige souvent à contrevenir à la disposition des ordonnances : voulant qu'en ce cas le tuteur soit obligé de prêter serment de faire tout ce qui sera le plus avantageux au mineur. C'est des trois chapitres ci-dessus qu'a été tirée l'Authentique *Novissimè cautum est*, au Code, liv. 5, tit. 37. Voyez aussi sur cette espèce Dig. liv. 27, tit. 9, en entier.

Si on veut vendre des fonds appartenans à un mineur de vingt-cinq ans, le président de la province pourra le permettre en connaissance de cause. Dig. liv. 27, tit. 9, loi 11.

Les pupilles et les mineurs acquièrent des actions en vertu des contrats faits pour leur utilité par leurs tuteurs et curateurs. Dig. liv. 26, tit. 9, loi 2. Code, liv. 5, tit. 39, loi 4. — Mais il y a des cas où le mineur ou pupille peut être poursuivi pour l'exécution des contrats faits par son curateur ou tuteur; savoir, 1°. lorsque le tuteur ou curateur a donné à louage ou à ferme les héritages du pupille ou du mineur. Code, liv. 5, tit. 39, loi 4.

2°. Si le tuteur ou curateur a obtenu gain de cause, ou s'il a été condamné, l'exécution du jugement regarde le pupille ou le mineur, comme s'il était intervenu en cause. Dig. liv. 26, tit. 9, loi 5. Code, liv. 5, tit. 39, loi 1.

3°. Si le tuteur ou curateur a emprunté de l'argent qu'il ait employé utilement pour le pupille ou le mineur. Code, liv. 5, tit. 39, loi 3.

La loi défend au mineur de vingt ans de pouvoir affranchir. Dig. liv. 40, tit. 1, loi 1.

Si un mineur m'a donné un esclave enfant, et qu'il me le redemande, je pourrai lui opposer l'exception de dol, s'il n'offre pas de me rendre les alimens et les autres dépenses raisonnables que cet esclave enfant m'aura occasionnées. Digeste, liv. 44, tit. 4, loi 4, §. 9.

Les mineurs de vingt-cinq ans ne peuvent prendre à ferme ni les terres ni les impôts publics, de peur qu'ils ne se servent contre le fisc du bénéfice de leur âge. Dig. liv. 49, tit. 14, loi 45, §. 14.

Un mineur qui jure sur l'autel, sur le livre des évangiles, ou sur tout autre livre, de ne pas contrevenir au contrat qu'il a fait, doit observer son serment. Glose sur l'Authentique *Sacramenta*, au Code, liv. 2, tit. 28.

Un mineur en faisant une chose permise ne peut revenir contre son propre fait, si ce n'est en vertu du bénéfice de restitution. Glose sur l'Authentique *Sacramenta*, au Code, liv. 2, tit. 28.

Si une femme s'est obligée pour quelqu'un auprès d'un mineur, le mineur n'aura point d'action contre la femme, et il pourrait être repoussé comme un autre par la voie de l'exception tirée du sénatus-consulte Velléïen. La raison en est que, suivant le droit commun, le mineur conserve son action contre son premier débiteur. Néanmoins ceci doit s'entendre du cas où ce premier débiteur sera solvable : car autrement la femme ne pourrait avoir recours au sénatus-consulte Velléïen. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 12.

Si un particulier défend de son plein gré et sans procuration un mineur en justice, et qu'il soit condamné, l'action qui naît du jugement peut être intentée contre lui, sans qu'il puisse alors se servir du bénéfice qui appartient à celui qu'il a défendu : d'où il suit que le mineur au nom duquel ce particulier a été condamné, ne peut point demander à être restitué contre ce jugement. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 46.

Un mineur ne peut pas constituer un procureur sans l'autorité de son tuteur ou curateur. Glose sur la loi 46 au Dig. liv. 26, tit. 7.

Un mineur qui argue un testament de faux doit, par le droit commun, perdre le legs qui lui est laissé dans ce testament; mais comme on doit avoir quelque ménagement pour la faiblesse de son âge, on lui accorde le bénéfice de restitution, et il ne perd pas son legs. Glose sur le mot *Ignoscitur* au Dig. liv. 34, tit. 9, loi 5, §. 9.

On ne doit point prononcer de jugemens

contre des mineurs non défendus, et qui n'ont point de tuteurs ou de curateurs. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 45, §. 2.

Une citation péremptoire décernée contre un mineur de vingt-cinq ans est sans effet. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 54.

Une sentence prononcée par un juge mineur de vingt-cinq ans est valable : car bien certainement si un mineur est revêtu de la magistrature, sa juridiction ne peut être méprisée. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 57.

Si on donne pour juge un mineur de son consentement et du consentement des parties qui ont connaissance de son âge, le jugement qu'il prononcera sera valable. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 57.

Si un préteur ou un consul est mineur, et qu'il rende la justice ou prononce un jugement, ce qu'il fait est valable : car le prince, qui lui a conféré la magistrature, lui a donné le pouvoir d'en exercer toutes les fonctions. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 57.

Quoique régulièrement un mineur ne puisse prendre la défense de quelqu'un en justice, cependant il peut prendre celle de son père lorsqu'il se trouve absent, et qu'on peut obtenir contre lui un jugement définitif. Code, liv. 2, tit. 13, loi 12.

Les mineurs de ving-cinq ans ne doivent point être admis dans l'ordre des décurions. Glose sur les mots *non improbari* au Dig. liv. 42, tit. 1, loi 57. — Néanmoins lorsqu'ils sont dans leur vingt-cinquième année on la regarde comme accomplie, et ils peuvent y être admis seulement pour les honneurs, et toucher le salaire qui est accordé aux décurions ; mais ils ne peuvent point porter de suffrage dans l'assemblée, ni recevoir aucune espèce d'administration ; de peur qu'ils ne portent préjudice à la chose publique ou à eux-mêmes. Dig. liv. 50, tit. 2, loi 6, §. 1 ; et tit. 4 *eodem*, loi 8. Glose sur la loi 1 au Code, liv. 2, tit. 42.

La loi Lætoria, qui fut publiée vers l'an 550 de la ville de Rome, permit aux magistrats de donner des curateurs aux mineurs jusqu'à leur majorité, sous prétexte qu'avant cet âge la vivacité de leur jeunesse les empêchait de pouvoir faire un bon usage de leurs biens, et les rendait semblables à des furieux et à des prodigues. Ensuite par les constitutions des premiers empereurs Romains, ce qu'avait ordonné cette loi pour les mineurs, fut étendu aux majeurs furieux ou prodigues, en sorte que les magistrats leur donnèrent aussi des curateurs. Mais comme il était injurieux à des mineurs d'alléguer les causes de fureur et de prodigalité pour leur donner des curateurs, l'empereur Marc-Aurèle ordonna qu'on leur en donnerait uniquement à cause des faiblesses de leur âge, sans alléguer aucune autre cause ; et encore à condition qu'ils les demanderaient eux-mêmes, défendant qu'on leur en donnât malgré eux. Cependant, lorsqu'ils n'en demandaient pas, on ne leur confiait pas facilement l'administration de leurs biens. Ainsi ils étaient par ce moyen obligés indirectement de demander un curateur, n'ayant pas d'autre voie pour avoir la jouissance de leurs biens. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 1, §. 3 ; liv. 26, tit. 1, loi 3, §. 1 ; et tit. 6 *eodem*, loi 2, §. 4 et 5. — Enfin, l'empereur Caracalla, pour relever les mineurs de cet assujettissement, voulut qu'ils eussent la jouissance de leurs biens, quoiqu'ils n'eussent point demandé de curateurs. Justinien a suivi ce dernier réglement ; et c'est ce qui a donné lieu à la différence qui se trouve dans les lois Romaines, entre les mineurs qui ont un curateur et ceux qui n'en ont point. Code, liv. 5, tit. 31, lois 1 et 5.

Les premiers, c'est-à-dire les mineurs qui ont un curateur, peuvent s'obliger sans être assistés de leur curateur ; mais ils ne peuvent pas aliéner sans leur consentement. La raison en est, que d'un contrat il naît une obligation personnelle, qui ne regarde que la personne du mineur, sur laquelle le curateur n'a aucune autorité ; mais que l'aliénation regarde les biens du mineur, à la régie et à la conservation desquels le curateur est préposé. Voyez Dig. liv. 45, tit. 1, loi 101 ; et Cujas sur cette loi au liv. 19, chap. 33.

Les derniers peuvent s'obliger et aliéner, de même que les majeurs, sauf à eux à se faire restituer s'ils se trouvent lésés. Code, liv. 2, tit. 22, loi 3.

Il y a néanmoins trois cas où les mineurs reçoivent un curateur malgré eux : 1°. si quelqu'un a un procès avec un mineur ; 2°. si un débiteur veut faire un paiement à son créancier mineur ; et 3°. si un tuteur veut rendre son compte de tutelle à celui qui a été son pupille, et qui est parvenu à l'âge de puberté. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 7, §. 2. Code, liv. 5, tit. 31, loi 7.

On

On voit aussi par les derniers mots du §. 2 aux Instit. liv. 1, tit. 23, que quoiqu'on ne pût pas ordinairement donner un tuteur pour une partie des biens d'un pupille, on pouvait néanmoins donner un curateur pour un certain bien, ou pour la poursuite d'un procès ou de quelqu'autre affaire, laquelle étant terminée il cessait d'être curateur.

Voyez les articles 76, 108, 144, 224, 329, 345, 361 et suivans; les titres 9 et 10, livre premier du Code Napoléon; les articles 776, 817, 819, 838 et suivans; les articles 903 et 904, 935, 940 et 942, 1030, 1095, 1124, 1125, 1304, 1305, 1312, 1398, 1442, 2064, 2121, 2135 et 2252 du même Code. Voyez aussi les articles 49, 83 et 481 du Code de procédure civile.

Ministériens. En latin *Ministeriani.* C'est ainsi qu'on appelait ceux dont le ministère était d'avoir soin des vêtemens impériaux. Ces officiers, qui étaient attachés à la maison impériale, ne pouvaient être appelés en justice que par le chef de leur corps, qui était le comte des castrensiaires ou le maître des offices; encore fallait-il qu'il en eût reçu l'ordre par écrit. Leurs mères et leurs épouses jouissaient des mêmes priviléges. Voyez Code, liv. 12, tit. 26, lois 3 et 4.

Mission. Envoi. *Missio.* Pour entendre ce que c'est que les missions *in rem*, il faut observer que par le droit ancien, les légataires ne pouvaient pas agir par l'action réelle pour avoir les choses qui leur avaient été léguées, à moins qu'ils n'eussent auparavant obtenu du juge la possession de ces choses; et par le moyen de cette possession ils avaient droit de poursuivre les détenteurs des choses léguées, au profit desquels elles avaient été aliénées par celui qui était chargé de les restituer. Mais l'empereur Justinien abrogea cette mission *in rem*, et voulut que tout légataire ou fidéicommissaire pût à l'avenir se servir de ces trois actions pour la poursuite des choses qui lui auraient été léguées; savoir, l'action personnelle, l'action réelle et l'action hypothécaire. Code, liv. 6, tit. 43, loi 1, et loi 3, §. 2. Voyez aussi Instit. liv. 4, tit. 6, §. 6.

A l'égard de la mission ou envoi en possession des biens d'un débiteur, voici de quelle manière Théophile rapporte que cela s'est autrefois pratiqué chez les Romains. Quand il arrivait qu'un homme, après avoir contracté beaucoup de dettes, s'absentait, sans laisser personne pour répondre en sa place, les créanciers s'assemblaient et allaient devant le préteur, lequel, après avoir reçu leurs plaintes, leur permettait de se mettre en possession des biens de leur débiteur; et cette possession durait pendant quelque tems, après lequel ils se présentaient derechef devant le même préteur, pour demander qu'il leur fût permis de vendre le patrimoine du débiteur.

La mission après la possession des biens qui se faisait en vertu du premier décret, n'en transférait pas la vraie possession, mais seulement la garde, *non possessionem, sed magis custodiam transferebat*, dit la loi 12 au Dig. liv. 42, tit. 4; et elle n'était accordée que pour un tems, pendant lequel elle était révocable, au cas que le débiteur satisfît ses créanciers.

Mais la mission en la possession des biens, qui se faisait en vertu du second décret, lorsque le débiteur persévérait dans sa contumace, ordonnait, *causa diligenter cognita*, que les créanciers seraient véritablement possesseurs des biens de leur débiteur, et leur permettait de les vendre, pour, sur le prix qui en devait provenir, être payés de leur dû. Dig. liv. 42, tit. 4, loi 6, §. 1, et loi 7, §. 1, 6 et suivans.

Le second décret contenait donc permission de vendre; et sur la demande des créanciers, on établissait quelqu'un d'entr'eux, qui était préposé pour procéder à cette vente, qui se faisait à l'encan dans les plus fameuses places de chaque quartier de la ville. Voici quelle en était la formule : *Un tel, notre débiteur, est dans un état qui exige que ses biens soient vendus; en qualité de créanciers, nous les vendons : quiconque voudra les acheter n'a qu'à se présenter.* Peu de jours après, les créanciers se présentaient encore devant le préteur; lequel, en conséquence de ce que dessus, leur permettait de régler ce qui devait leur revenir à chacun de la vente des biens du débiteur. Ensuite ils ajoutaient à la première proscription ces termes : *Quiconque achetera les biens, sera tenu envers les créanciers de la moitié*, par exemple, *de ce qui leur est dû.* En ce cas, il devait revenir cinquante écus d'or à celui auquel il en était dû cent, et cent à celui auquel il en était dû deux cents; ainsi des autres à proportion.

Le tems pour finir la vente étant arrivé, on adjugeait les biens du débiteur à l'acheteur,

qu'on appelait *acheteur des biens ;* et en cette qualité et en celle de possesseur des biens, il entrait dans tous les droits, noms et actions, tant en demandant qu'en défendant, de celui sur lequel la vente avait été faite ; parce qu'en effet il devenait son successeur par le moyen des formalités qui se faisaient devant le préteur.

Mais depuis que l'empereur Constantin a voulu que tous les jugemens fussent extraordinaires, et se pratiquassent sans tant de détours et de formalités, ces ventes solennelles ont cessé d'être en usage. Voyez Instit. liv. 3, tit. 13 ; et Code, liv. 3, tit. 3, loi 2.

Cependant on n'a pas laissé de permettre aux créanciers d'un débiteur qui s'était caché, et qui n'avait laissé personne pour le défendre, de le déposséder de ses biens ; mais sans tous les embarras dont ces ventes solennelles étaient accompagnées, on a permis aux créanciers de saisir les biens de leur débiteur, et de les faire vendre par autorité de justice. Ce que Justinien a confirmé, mais seulement jusqu'à la concurrence de ce qui leur était dû. Novelle 53, chap. 4, §. 1. Voyez *Saisie de biens.*

Depuis que ces ventes solennelles ont été abrogées, au lieu de se poursuivre à la diligence d'un des créanciers, qui était fait de leur consentement le maître et le directeur de la poursuite, l'usage s'est introduit de faire créer un curateur aux biens, au nom de qui se sont faites les poursuites nécessaires pour parvenir à la vente qui devait en être faite par l'autorité des magistrats. C'est pour cette raison que Tribonien a mis le terme de *curateur* au lieu de *maître*, dans la loi 2 au Dig. liv. 42, tit. 8, et généralement dans toutes les autres où le mot de *maître* se trouvait, afin d'ajuster ces lois à l'usage qui se pratiquait de son tems.

La mission en la possession des biens d'un débiteur qui se cache ne libère pas son fidéjusseur. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 21, §. 3.

La mission en la possession des biens a lieu contre le contumace qui refuse de se défendre en justice, quand même il ne se serait pas caché ; mais la vente de ses biens ne se fait qu'autant qu'il a resté caché en fraude de ses créanciers. Glose sur la loi 19 au Digeste, liv. 2, tit. 4.

La mission en possession des biens d'un débiteur n'est pas toujours suffisante, parce qu'il peut se rencontrer des cas où l'on ne puisse pas envoyer en possession des biens d'un débiteur caché, et d'autres où il ne se cache pas. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 23, §. 4.

La mission en possession de biens ne peut avoir lieu, lorsqu'un débiteur, qui doit sous un certain terme ou sous une certaine condition, est poursuivi avant l'événement de ce terme ou de cette condition, quoiqu'il reste caché ; par la raison que dans ce cas il n'est point censé se cacher frauduleusement. Dig. liv. 15, tit. 1, loi 50.

La mission en possession a lieu, suivant l'ordonnance du préteur, lorsque quelqu'un refuse de donner caution à son voisin, relativement au dommage qu'il a sujet de craindre par la chûte de sa maison, quoique celui qui fait ce refus soit un pupille, dépourvu même de tuteur, de l'autorité et du consentement duquel il puisse promettre au demandeur son indemnité ; parce que cette obligation ne provient pas de l'autorité du tuteur ou du curateur. Dig. liv. 27, tit. 9, loi 3, §. 1 ; et liv. 39, tit. 2, loi 15, §. 29.

Si plusieurs demandent à entrer en possession de ces biens, ils y sont tous reçus également, et non à proportion de la perte que chacun d'eux peut souffrir ; en sorte que chacun d'eux entre en possession de toute la maison, néanmoins *concursu partes habebunt*, c'est-à-dire que c'est leur concours qui fixe leurs parts. Un seul même est mis en possession de toute la maison, tant de ce qui menace ruine que de ce qui est sain et entier : car autrement cette possession pourrait être inutile à celui qui l'aurait. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 15, §. 11 et suivans. — Il faut toutefois excepter les maisons qui contiennent plusieurs corps de logis séparés : car en ce cas la mission en possession se fait seulement de la partie vicieuse. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 15, §. 13. Voyez *Possession.*

Mixtion. Mélange. *Mixtura.* Si le blé de Titius et le vôtre ont été mêlés ensemble de votre consentement, le tout est commun entre vous deux ; parce qu'au moyen de votre consentement, chaque grain est devenu commun entre vous et lui. Mais si cette mixtion est arrivée fortuitement, ou qu'elle ait été faite par Titius sans que vous y ayiez consenti, il n'y a rien de commun, par la raison que chaque grain conserve sa substance séparément des autres. Ainsi, dans ce cas, vos blés mêlés ne seraient pas plus communs entre vous deux, que le serait un troupeau composé du bétail de Ti-

tius et du vôtre. Au reste, si l'un de vous deux retenait tout le blé, l'autre aurait l'action réelle pour revendiquer la quantité de blé qui lui appartient; mais ce serait au juge à estimer le plus ou le moins que le blé de chacun valait auparavant cette mixtion. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 28. — Ainsi, comme on le voit, l'empereur, dans ce §. 28, met une différence entre la quantité et la qualité de blé de chacun de ces deux propriétaires : car la quantité tombe dans l'action, et le demandeur doit conformer sa demande à la quantité qu'il avait auparavant cette mixtion; mais la qualité concerne le devoir du juge, qui doit estimer la valeur de chaque blé, et indemniser celui dont le blé valait un plus haut prix, afin que la mixtion de ces blés ne cause à l'un ni à l'autre aucun préjudice. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 7, §. 8 et 9. Voyez *Mélange*.

Voyez les art. 573 et 574 du Code Napoléon.

Mobiliers. Effets mobiliers. *Ruta et cæsa*. Par la dénomination d'effets mobiliers, on entend tout ce qui ne fait pas partie du bâtiment ni du terrain, c'est-à-dire tout ce qui n'est pas retenu en terre, ou qui n'y est pas appliqué et fixé à fer ou à clou. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 241.

Lorsque les greniers à amasser du grain, qu'on a coutume de faire avec des planches, sont simplement posés sur la terre, sans y avoir leur fondement, ils sont regardés comme effets mobiliers. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 18.

On regarde aussi comme effets mobiliers, les tuiles qui ne sont pas encore employées, quoiqu'elles aient été apportées sur le lieu dans l'intention de les employer à la couverture de la maison. Mais il n'en est pas de même de celles qui ont été ôtées pour être replacées, car elles sont un accessoire de la maison. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 18, §. 1.

Lorsque l'acquéreur d'un fonds ne rend pas les effets mobiliers qui s'en trouvent séparés lors de la vente, il est tenu par l'action en représentation, à payer au demandeur les dommages et intérêts, suivant son affirmation; pourvu toutefois que cet acquéreur en soit possesseur, ou en ait frauduleusement aliéné la possession. Dig. liv. 10, tit. 4, loi 5, §. 2. Voyez *Effets mobiliers* et *Meubles*.

Voyez le chapitre 2, titre premier, livre 2 du Code Napoléon.

Modestinus. Voyez *Herennius-Modestinus*.

Modique. Médiocre; petit; peu considérable. *Modicus*. On entend par délai modique, celui de dix jours, que l'on accorde à un débiteur, après y avoir été condamné judiciairement, pour satisfaire son créancier. Glose sur la loi 21, §. 1 au Dig. liv. 13, tit. 5.

Lorsqu'un testateur a laissé à des sénateurs un certain poids d'or ou d'argent, le fidéicommis doit être payé à Rome, s'il s'y trouve des biens suffisans pour l'acquitter, quoique la majeure partie de la succession soit dans la province : car il n'y a pas d'apparence que le testateur qui a voulu faire honneur à ceux à qui il a laissé ces choses modiques, ait entendu qu'ils en fussent payés en province. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 52, §. 2.

Les dépenses modiques qu'un particulier a faites à l'occasion de la maladie d'un esclave qui lui a été prêté, le regardent, aussi bien que celles de nourriture. Dig. liv. 13, tit. 6, loi 18, §. 2.

Lorsqu'un testateur charge son héritier de donner telle chose à celui de ses affranchis qu'il choisira, il convient d'accorder un délai modique à l'héritier pour faire son choix. Glose sur la loi 24 au Dig. liv. 31.

Moine. Religieux qui vit entièrement séparé du monde. En latin *Monachus*, qui vient du grec μόνος, seul, et ἄχος, triste. Glose sur le chap. 1 de la Novelle 5; et sur la loi 26 au Code, liv. 1, tit. 3.

Les moines sont ceux qui se retirent dans des monastères pour s'éloigner des affaires du monde, de la conversation des hommes, et pour se donner entièrement à Dieu et à son service. Code, liv. 1, tit. 3, lois 44 et 53. Novelle 133, chap. et 1 et 3.

Les moines ne sont pas véritablement esclaves, ils ont même eu pendant quelque tems chez les Romains la faculté de tester, comme on le voit par la loi 13 au Code, liv. 1, tit. 2. Et la Glose sur cette loi leur attribue le droit de porter témoignage en jugement; mais comme ils sont morts au monde, ils sont, en plusieurs cas, censés morts civilement.

On distingue trois genres de moines, qui sont les trois premiers qui ont été introduits; savoir, les cénobites, c'est-à-dire ceux qui vivent en commun dans les monastères, dont parle l'empereur dans la Novelle 5, chap. 3; les hermites, c'est-à-dire ceux qui ont autrefois habité dans les déserts, et qui demeurent aujourd'hui dans les villes, comme ceux de St. Au-

gustin ; et les anachorètes, qui sont ceux qui vivent dans la solitude, et qui ne sortent point, ni ne parlent à personne. Ces trois genres de moines doivent leur institution et leur origine à cinq grands personnages que l'église révère comme de grands saints, et les moines comme leurs patriarches ; savoir, saint Paul, saint Antoine, saint Hilarion, saint Basile et saint Jérôme.

Le premier vivait au milieu du troisième siècle ; le deuxième et le troisième vers le milieu du quatrième ; le quatrième vers la fin du quatrième siècle ; et le cinquième sur la fin du quatrième siècle et au commencement du cinquième.

Les moines ne sont point sujets à la juridiction séculière, et ils jouissent des mêmes priviléges d'exemptions que les églises et les personnes ecclésiastiques. Code, liv. 1, tit. 3, loi 52.

Les moines peuvent disposer de leurs biens par actes entre vifs, ou par dernière volonté, avant que d'avoir fait profession. Voyez l'Authentique *Nunc autem*, mise après la loi 20 au Code, liv. 1, tit. 3.

L'empereur Justinien, dans les lois 44 et 53 au Code, liv. 1, tit. 3, ordonne que les monastères d'hommes et de filles soient séparés, et que chacun demeure dans son convent. Ainsi c'est une preuve que cet empereur n'ignorait pas que le mélange des uns et des autres aurait été d'une conséquence très-dangereuse.

Les monastères doivent avoir leurs abbés et leurs supérieurs ; il faut qu'ils soient élus à la pluralité des suffrages des moines, et que leurs élections soient confirmées par l'évêque. Code, liv. 1, tit. 3, loi 47, et §. 1. Novel. 123, chap. 34.

Les moines et les abbés sont soumis à la juridiction des évêques. Code, liv. 1, tit. 3, loi 40.

Si un moine, après avoir fait profession, sort du monastère et s'en retire, non-seulement il doit craindre la vengeance de Dieu, mais aussi il ne peut rien retirer de ce qu'il y a apporté, le tout reste au monastère en pleine propriété. Novelle 5, chap. 4, 6 et 7.

Dans le chap. 8 de la Novelle 5, il est défendu aux moines de se marier ou d'avoir une concubine : car, d'après les constitutions canoniques, ils doivent vivre dans la chasteté et la continence. Voyez Can. 8, 11 et 16, q. 1.

L'empereur ordonne, dans le chap. 42 de la Novelle 123, que si un moine quitte son monastère pour entrer dans un autre, tous les biens qu'il avait lorsqu'il y est entré, appartiennent au premier monastère ; mais que si un moine quitte son couvent pour rentrer dans la vie séculière, il soit réintégré dans le monastère par l'autorité de l'évêque, avec tous les biens qu'il pourrait avoir. S'il sort une seconde fois de son monastère, l'empereur ordonne que le gouverneur de la province en laquelle il sera trouvé, le retienne, *et subdito sibi officio commoneat*, selon la traduction ; mais il semble qu'il faudrait lire *connumeret*, au lieu de *commoneat*.

Dans le chap. 44 de la Novelle 123, l'empereur défend aux laïques, aux comédiens et baladins, de se servir de l'habit des moines, sous peine de punition corporelle et de bannissement ; il enjoint aux évêques et aux juges de tenir la main à l'exécution de cette ordonnance, et de punir non-seulement ceux qui se rendraient coupables de ce délit, mais aussi ceux qui l'auraient commis auparavant : voulant que cette constitution ait lieu pour le passé, quoiqu'ordinairement les lois n'aient leur exécution que pour l'avenir.

L'empereur, dans la Novelle 133, en répétant ce qu'il a déjà ordonné dans la Novelle 5, et dans la Novelle 123, chap. 36, dit que les moines doivent vivre en commun, qu'ils ne doivent point avoir de cellules et chambres séparées les unes des autres ; qu'ils doivent boire, manger et dormir ensemble, afin qu'ils soient témoins de leur conduite les uns et les autres ; qu'on ne doit point facilement leur permettre de sortir, et qu'ils ne doivent sortir que par les portes du monastère. Chap. 1 de la susdite Novelle 133.

Il dit qu'on ne doit leur permettre d'entrer dans leur église qu'avec leurs abbés ou prieurs au tems du service, et non pour causer, et que quand ils sont retirés dans leur cloître, ils doivent s'appliquer à lire l'écriture sainte, et à conférer les uns avec les autres de choses convenables à leur état et profession. Chap. 2.

Qu'il ne doit pas être permis aux femmes d'entrer dans les monastères d'hommes, ni aux hommes d'entrer dans ceux des femmes, par quelque raison ou occasion que ce soit, comme de parenté, de sépulture et autre. Chap. 3.

L'empereur ordonne aux évêques et archevêques de prendre garde aux couvents, et d'en

réformer jusqu'aux moindres abus, *ne in lapsum majorem degenerent, etc.* Chap. 4.

Dans le chapitre 6, il dit que les moines ne doivent point aller au cabaret, sous peine d'être envoyés pardevant le préfet du prétoire, pour ensuite, étant convaincus d'y avoir été, être renvoyés à leur abbé et chassés par lui du monastère. *Oportet enim monachos aut scripturis vacare, aut decenter operari; ut potè mens frustrà vacans nihil parit.*

Dans la préface de cette Novelle 133, et dans le chap. 5, l'empereur fait voir les avantages de la vie monastique, à l'égard de ceux qui l'embrassent.

Les moines jouissent du privilége de ne pouvoir être poursuivis que pardevant leurs évêques diocésains. Voyez Novelles 79 et 83. Voyez aussi sur toute cette espèce, les Novelles 3, 5, 6 et 123.

Les constitutions de l'empire Français n'admettent point d'ordres monastiques où on fasse des vœux perpétuels.

Moins. En latin *Minus.* Quelqu'un paye moins qu'il ne doit, lorsqu'il est en retard de payer : car par le tems de la demeure on est censé payer moins. C'est ce qui fait dire au jurisconsulte Marcien que dans les contrats de bonne foi, la demeure du débiteur le soumet à l'obligation des intérêts. Instit. liv. 3, tit. 21, §. 5, à la fin; et liv. 4, tit. 6, §. 33. Dig. liv. 22, tit. 1, loi 32, §. 2; et liv. 50, tit. 16, loi 12, §. 1.

Quelqu'un n'est pas censé avoir payé moins que ce qu'il devait, lorsqu'on ne peut lui répéter plus que ce qu'il a payé. Dig. liv. 50, tit. 16, lois 32 et 117.

On paye moins que le tout, soit par la quantité, soit par le tems. Digeste, liv. 46, tit. 3, loi 85.

Si j'ai stipulé avec vous en ces termes : *Vous promettez de me donner tout ce que je toucherai de moins sur ce que me doit Titius;* il n'y a pas de doute que dans le cas où je n'aurai rien touché de Titius, vous devez me donner tout ce que celui-ci pouvait me devoir. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 150. Voyez aussi dans cette espèce Dig. liv. 45, tit. 1, loi 116.

Le moins est toujours compris dans le plus. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 110. — C'est dans cette espèce que le jurisconsulte Ulpien dit que si un testateur ôte plus qu'il n'a donné, par exemple si ayant légué vingt, il ôte quarante, les vingt ne seront pas moins valablement ôtés. Dig. liv. 34, tit. 4, loi 3, §. 5.

Celui-là est censé donner moins qu'il ne devait donner, qui ne donne rien. Glose sur le mot *Dividi* au Code, liv. 5, tit. 9, loi 6.

Voyez les articles 858, 860 et 868 du Code Napoléon.

Mois. En latin *Mensis.* Les mois et l'année chez les Romains, aussi bien que chez les Grecs, étaient lunaires, et par conséquent plus courts que les nôtres qui sont solaires. D'ailleurs, l'année des Grecs et des Romains n'était composée que de dix mois, c'est-à-dire de dix cours de lune : c'est ce qui fait que les décemvirs ordonnèrent par la loi des douze tables, qu'un enfant né dix mois après la mort de son père serait regardé comme légitime, et admis à la succession paternelle, et que plusieurs auteurs disent quelquefois que des femmes ne sont accouchées qu'au bout d'un an. C'est à ce sujet qu'Ovide, *Fastor.* liv. 1, a dit :

Quod satis est utero matris dum prodeat infans.
Hoc anno statuit temporis esse satis.

Ainsi on voit par-là que l'on s'accordait assez à regarder comme légitimes les enfans nés dix mois après la mort de leur père. Mais ceux qui naissaient après les dix mois accomplis, n'étaient pas admis à succéder à leur père, comme nous l'apprend Ulpien dans la loi 3, §. 11 au Dig. liv. 38, tit. 16. On suivait la même jurisprudence chez les Grecs : car Plutarque, dans la vie d'Alcibiade, nous apprend que Léotychis fut privé du royaume de son père Agis, parce que Timée, sa mère, était accouchée de lui plus de dix mois depuis l'absence du roi Agis. Quoi qu'il en soit les philosophes, les médecins et les jurisconsultes, ont été partagés sur la matière dont il s'agit. Les jurisconsultes ont souvent décidé pour la négative. Les médecins au contraire, ont été persuadés que malgré la cohabitation de deux mariés, le tems de la conception pouvait être plus ou moins retardé, suivant les lunes et le tems où le mari a fréquenté sa femme. Ce sont, disent-ils, des phénomènes, qui, quoique rares, ont néanmoins leur cause dans la nature. Ainsi il serait fort difficile de donner là-dessus une règle fixe et déterminée. C'est sans doute par cette raison que Justinien dans sa Novelle 39, sans déroger à la

loi 3, §. 11 au Dig. liv. 38, tit. 16, paraît vouloir insinuer qu'on pourrait étendre la faveur des accouchemens légitimes jusqu'au onzième mois. Mais dans l'incertitude où l'on est de pouvoir démêler si le retardement de l'accouchement vient d'une opération singulière de la nature, ou de l'incontinence de la femme, on ne doit pas s'écarter du cours ordinaire des accouchemens ; parce que les circonstances qui pourraient engager à déroger à la loi sont souvent très-trompeuses. Ce sont vraisemblablement ces raisons qui engagèrent l'empereur Justinien à décider par la Novelle 39, qu'un enfant né dans l'année du deuil d'une femme qui aurait contracté pendant ce tems-là un second mariage, ne serait pas regardé comme procréé du premier mariage. Voyez l'Hist. de la Jurisp. ; Macrobe, liv. 2, chap. 12 ; et Dig. liv. 28, tit. 2, loi 29.

L'année chez les Romains était donc de dix mois ; et c'est Romulus qui l'avait ainsi composée, la commençant au mois de mars, qu'il avait consacré à Mars son père. Numa, son successeur, l'augmenta de cinquante jours, dont il composa les mois de janvier et de février, en y ajoutant six jours qu'il retira des dix mois qui faisaient auparavant l'année. Mais comme ce nombre de jours ne s'accordait pas avec le cours du soleil, qui doit seul régler l'année et la distinguer par les différentes saisons que ses approches ou ses éloignemens causent, Jules César la composa de trois cent soixante-cinq jours et six heures. Hist. de la Jurisprudence.

Quoique Caton et Mucius pensent que le mois intercalaire était un mois ajouté aux autres ; que tous les jours de l'année étaient comptés par moment, et que ce sont ces momens qui étant imputés sur le dernier jour du mois de février, formaient le bissexte ; néanmoins il est certain que le mois intercalaire était composé de vingt-huit jours. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 98, §. 1 et 2.

Lorsque la loi a fixé à quelqu'un un délai de deux mois pour se présenter, il a soixante jours francs, c'est-à-dire qu'il est recevable le soixante-unième jour. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 101. — C'est dans ce sens que le jurisconsulte Hermogénien dit que celui qui oppose une compensation au fisc, doit prouver dans les deux mois que le fisc lui doit. Dig. liv. 49, tit. 14, loi 46, §. 4. Voyez aussi Dig. liv. 21, tit. 1, loi 28 ; Code, liv. 4, tit. 66, loi 33 ; liv. 5, tit. 9, loi 2 ; liv. 7, tit. 4, loi 17 ; liv. 7, tit. 63, loi 1 ; liv. 8, tit. 41, loi 27 ; liv. 9, tit. 9, lois 3 et 36 ; Novelle 66, chap. 1 ; et Novelles 83 et 96.

Les trois mois accordés à l'héritier pour faire inventaire, commencent à courir du jour de l'ouverture du testament, ou du jour que l'héritier a eu connaissance qu'il était institué. Code, liv. 6, tit. 30, loi 22, §. 2.

Les délais qui se donnent en matière réelle à ceux que l'on attire hors de leur juridiction, sont de quatre, six, huit ou neuf mois, selon la distance des lieux. Ceux qui sont accordés pour faire assigner des témoins, ou produire des titres et actes, sont de quatre mois, lorsque lesdits témoins demeurent dans la même province où ils doivent être interrogés, ou que lesdits actes sont dans la même province où ils doivent être produits ; ou de six mois s'ils sont dans une autre, et enfin de neuf mois s'il faut les faire venir de delà la mer. Code, liv. 3, tit. 11, loi 1. Novelle 69, chap. 2.

Une esclave qui a deux fois par mois les écoulemens périodiques de son sexe, n'est pas dans un état de santé. Digeste, liv. 21, tit. 1, loi 15.

Voyez l'article 795 du Code Napoléon ; les articles premier, 5, 15, 16, 20, 51, 61, 72, 73, 74, 96 et suivans du Code de procédure.

Moisson. Récolte des blés, et autres grains. *Messis.* Il est défendu de traduire quelqu'un en jugement dans le tems de la moisson et des vendanges ; parce qu'étant occupés à recueillir les biens de la terre, les plaideurs ne doivent point être forcés à paraître en justice. Dig. liv. 2, tit. 12, loi 1.

Néanmoins si le préteur, par ignorance ou négligence, fait citer des plaideurs pendant ces jours, et qu'ils viennent de bonne volonté, la sentence qu'il aura prononcée en leur présence et de leur consentement, vaudra, quoiqu'il ait eu tort de les citer. Mais s'il avait prononcé sans que les parties aient voulu se présenter, la sentence qu'il aurait portée, même pendant leur contumace, n'aurait aucun effet : car le préteur ne peut point déroger au droit par voie de fait. Ainsi la sentence serait nulle, sans qu'on fût obligé d'en appeler. Dig. liv. 2, tit. 12, loi 1, §. 1.

Il y a cependant certaines causes qu'il faut excepter, et pour lesquelles on doit paraître en

justice, même pendant le tems de la moisson et des vendanges : par exemple si la chose contestée doit périr par le tems, c'est-à-dire si le délai doit détruire l'action. Dig. liv. 2, tit. 12, loi 1, §. 2.

On a aussi coutume de rendre la justice dans le tems de la moisson et des vendanges, sur les actions que le tems ou la mort doit éteindre. Dig. liv. 2, tit. 12, loi 3.

Si vous enlevez à la vue du fermier une moisson que vous saviez ne point vous appartenir, le propriétaire du fonds a contre vous la demande en restitution d'une chose volée, et le fermier a contre le propriétaire l'action contraire de louage, pour le forcer à intenter cette action contre vous. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 60, §. 5.

Moitié. Partie d'un tout divisé en deux parties. *Pars dimidia.* Si un testateur fait un legs en cette manière, *je donne et lègue à Titius un tel fonds pour qu'il l'ait par moitié*, on peut dire que Titius aura la moitié du fonds ; parce qu'il paraît que le testateur, en se servant du terme de fonds, a entendu la moitié du fonds, et non le fonds entier : car la moitié d'un fonds peut fort bien aussi s'appeler fonds. Dig. liv. 30, loi 34, §. 15 ; et liv. 31, loi 66, §. 2.

Lorsqu'une même chose est léguée à deux personnes, soit conjointement ou séparément, si elles acceptent toutes deux le legs, la chose léguée est partagée entre elles deux par moitié. Mais si une des deux renonce, le legs appartient à l'autre. Instit. liv. 2, tit. 20, §. 8.

Quand un testateur vous a laissé une moitié dans l'esclave Stichus, et un autre testateur la moitié dans le même esclave, vous pouvez demander les deux moitiés en vertu de chaque testament. Dig. liv. 30, loi 85.

Si un testateur lègue à Titius et à Mævius un esclave qui appartenait à Titius, Mævius n'aura qu'une moitié dans l'esclave : car, quoique Titius, comme propriétaire de l'esclave, ne puisse pas être admis au legs, néanmoins il concourt avec l'autre légataire ; de manière que ce dernier ne peut avoir qu'une moitié. Dig. liv. 30, loi 84, §. 8.

On a légué un fonds conjointement à deux légataires ; l'un d'eux a touché par l'action personnelle la moitié de l'estimation du fonds : si l'autre veut intenter l'action réelle à l'effet de revendiquer le fonds entier, l'héritier pourra lui opposer utilement une exception par rapport à la moitié du fonds dont il a payé l'estimation ; parce que le testateur n'a pas voulu que ces légataires conjoints touchassent leur legs plus d'une fois. Dig. liv. 30, loi 85.

Lorsqu'un testateur, ne voulant instituer qu'un seul héritier pour la moitié de sa succession, en institue deux pour cette moitié, il n'y a que le premier qui a été écrit qui doit succéder ; et il est censé institué seul héritier pour cette moitié. Dig. liv. 28, tit. 5, loi 9, §. 7.

Si quelqu'un étant héritier pour moitié, a répondu, sur l'interrogation qui lui a été faite en justice à ce sujet, qu'il ne l'était que pour un quart, la peine de son mensonge est qu'on peut intenter contre lui l'action en entier ; parce qu'il n'a pas dû en imposer en affirmant qu'il était héritier pour une moindre portion. Dig. liv. 11, tit. 1, loi 11, §. 3.

Sous le terme de portion la moitié y est comprise. Glose sur le mot *partiaris* au Dig. liv. 36, tit. 1, loi 19, §. 1.

Un testateur a institué pour ses héritiers Gaïus-Séius, Titia pour un quart, et d'autres pour le reste. Ensuite il a fait la disposition suivante : *Gaïus-Séius et Titia, je vous charge de rendre après votre mort à Titius et à Sempronius la moitié de la portion que je vous ai laissée.* Tous deux ayant accepté la succession, et ensuite Gaïus-Séius étant mort, laissant pour son héritier Titia, on a demandé si celle-ci devait remettre à l'instant la moitié de la portion dont Gaïus-Séius était chargé par fidéicommis, ou si elle ne devait qu'à sa mort seulement le fidéicommis en entier ? le jurisconsulte Scévola a répondu que Titia était obligée de remettre à l'instant du chef de Séius, la moitié de la portion qu'il a eue dans la succession. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 78, §. 7.

Voyez l'article 522, et le chapitre 4 du tit. 8, liv. 3 au Code Napoléon.

Moment. Petite partie du tems ; instant. *Momentum.* Caton était d'avis que tous les jours de l'année se comptaient par moment, et que c'étaient ces momens, qui, étant imputés sur le dernier jour du mois de février, formaient le bissexte. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 98, §. 1.

L'année civile ne se compte pas par moment, mais par jour. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 134.

En matière de prescription, on ne compte pas de moment en moment, mais il faut que le dernier jour de la prescription soit entièrement écoulé. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 6.

Le testament qu'un fou a fait dans ses bons momens est valable ; parce que dans ces intervalles lucides, il est comparé à un homme qui jouit de son bon sens. Code, liv. 6, tit. 22, loi 9.

Si une femme tombe en fureur pendant le mariage, mais qu'elle ait de bons momens, le mariage ne doit point être dissous. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 22, §. 7.

Une longue coutume a force de loi jusqu'au moment où elle est abrogée. Glose sur la loi 2 au Code, liv. 8, tit. 53, et sur la loi 8, §. 6 au Code, liv. 6, tit. 61.

Lorsque le préteur donne une action contre l'héritier jusqu'à la concurrence de ce qu'il a retiré des biens de la succession acquis frauduleusement par le défunt, l'héritier doit tenir compte des choses qu'il a en sa possession, quand même il ne les aurait possédées qu'un moment. Digeste, liv. 4, tit. 2, loi 16, §. 2, et loi 17; liv. 29, tit. 2, loi 79; liv. 50, tit. 17, loi 127. Code, liv. 1, tit. 34, loi 2; et liv. 6, tit. 61, loi 8, §. 6.

Mon fils, mes fils. Le jurisconsulte Servius dit, que si un testateur a fait cette disposition, *je donne tels tuteurs à mon fils et à mes fils*, il paraît seulement avoir nommé des tuteurs à ses enfans mâles ; parce que le testateur en se servant d'abord du singulier, *à mon fils*, est censé n'avoir ensuite employé le pluriel que pour faire entendre les enfans du même sexe que celui qu'il avait nommé le premier. Mais ceci est une question de fait et non de droit : car il peut se faire que le testateur, en parlant d'abord au singulier, n'eût pensé qu'à son fils ; mais qu'ensuite, ayant considéré les choses plus amplement, son intention eût été de nommer des tuteurs à tous ses enfans. Le jurisconsulte Pomponius dit que ce dernier sentiment paraît le plus raisonnable. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 122. Voyez dans cette espèce Digeste, liv. 26, tit. 2, loi 16, où le jurisconsulte Ulpien résoud cette question, en disant que le terme de fils comprend aussi celui des filles.

Monastère. Couvent. *Monasterium.* L'empereur Justinien ordonne, dans les lois 44 et 53, au Code, liv. 1, tit. 3, que les monastères d'hommes et de filles soient séparés, et que chacun demeure dans son couvent. Ainsi cet empereur savait bien que le mélange des uns et des autres aurait été d'une conséquence très-dangereuse.

Les monastères doivent avoir leurs abbés et leurs supérieurs, qui doivent être élus à la pluralité des suffrages des moines, et leurs élections confirmées par l'évêque. Code, liv. 1, tit. 3, loi 47, et §. 1. Novel. 123, chap. 34.

Ceux qui sont entrés dans les monastères ne peuvent plus tester de leurs biens ; parce que *ingressi monasteria, ipso ingressu se suaque dedicant Deo.* Ainsi ils n'en peuvent plus disposer, puisqu'ils n'en sont plus les maîtres et les propriétaires. Voyez l'Authent. *Ingressi*, mise après la loi 13 au Code, liv. 1, tit. 2.

On ne doit donner l'habit de religieux à ceux qui entrent dans les monastères qu'après trois ans passés, à compter du jour de l'entrée ; l'empereur voulant que pendant ce tems ceux qui entrent dans les monastères soient tonsurés, et qu'ils se servent d'habits des laïques. Novelle 5, chapitre 2 ; et Novelle 123, chapitre 35.

Lorsque celui qui a fait profession dans un monastère en sort et s'en retire, il doit craindre non-seulement la vengeance de Dieu, mais au cas qu'il y ait apporté quelque chose, il n'en peut rien retirer, le tout demeurant au monastère en pleine propriété. Novel. 5, chap. 4; et Novel. 76.

L'empereur dans le chapitre 5 de la Novel. 5, décide premièrement, que celui qui veut entrer dans un monastère, peut disposer de ses biens à sa volonté auparavant que d'y entrer : car y étant entré, tous ses biens entrent avec lui dans la communauté, non qu'il puisse s'en réserver pour lui, ni l'usufruit, ou se réserver la faculté d'en disposer après qu'il y sera entré, mais seulement qu'il peut en disposer au profit d'autres personnes, selon sa volonté, comme le remarque la Glose sur le chapitre 5 ci-dessus. C'est de ce chap. et de la Novel. 75 qu'a été tirée l'Authent. *Ingressi*, au Code, liv. 1, tit. 2.

Secondement, que si quelqu'un entre dans un monastère sans avoir disposé de ses biens, ils appartiennent entièrement au monastère, au cas qu'il n'ait point d'enfans; mais s'il en a, ou il leur a donné quelque chose entre vifs, soit par donation en faveur de mariage ou pour cause de dot, ou autrement; ou il ne leur a rien donné. S'il ne leur a rien donné, ils peuvent demander leur légitime sur les biens de leur père, qui est, selon l'ancien droit et cette Novelle, la quatrième partie de leur portion héréditaire,

héréditaire, laquelle, par la Novel. 18, a été augmentée au tiers ou à la moitié, selon le nombre des enfans. Voyez aussi Novel. 123, chap. 38. Mais si les enfans ont reçu quelque chose de leur père, ou ce qu'ils ont reçu égale leur légitime, ou elle est plus forte, ou elle est moindre. Si elle l'égale, ou si elle est plus forte, ils ne peuvent rien prétendre des biens de leur père; et au dernier cas, ils peuvent demander le supplément de leur légitime.

Troisièmement enfin, que si celui qui entre dans un monastère a laissé une femme, elle reprenne sa dot et ses conventions matrimoniales, et qu'elle jouisse des clauses faites en cas de mort; parce que le mariage se dissout par la mort civile, suivant la loi 53, §. 3, et la loi 56 au Code, liv. 1, tit. 3, et la Novel. 22, chap. 5. De sorte que si la femme par son contrat de mariage avait stipulé qu'en cas de prédécès de son mari, elle reprendrait sa dot et gagnerait la donation à cause de noces, elle est admise à opposer cette clause lorsque son mari a fait profession, comme si en effet il était mort de mort naturelle; par la raison que dans ce cas la mort civile est comparée à la mort naturelle. Novel. 22, chap. 5.

Par le chapitre 5 de la Novel. 5, et par la loi 56 au Code, liv. 1, tit. 3, il est permis aux conjoints par mariage de se séparer, et à l'un d'eux d'entrer dans un monastère sans la volonté de l'autre. Voyez aussi Novel. 22, chap. 5; Novel. 117 et 140.

L'empereur ordonne dans le chap. 6 de la Novel. 5, que lorsqu'un religieux quitte le monastère pour entrer dans quelque charge, ou s'attacher à quelqu'autre genre de vie, tous ses biens demeurent dans le monastère, et qu'il soit mis entre les officiers de la garde du juge de la province, pour le punir d'avoir quitté le service divin : *Et hunc habebit mutationis fructum, ut qui sacrum ministerium despexit, tribunalis terreni observet servitium.* Ainsi le mot *fructum* qui est employé dans ce chapitre, signifie la punition de son crime.

Dans le chap. 7 de la même Novelle, l'empereur veut que si un religieux sort d'un monastère où il a fait profession pour entrer dans un autre, tous ses biens demeurent et appartiennent au monastère d'où il est sorti. Ce qui s'entend de ceux qu'il avait lorsqu'il y est entré : car à l'égard de ceux qu'il a acquis depuis, ils appartiennent au monastère où il est entré après. Voyez aussi Novelle 122, chapitre 42.

Il déclare ensuite qu'il n'est pas honnête aux abbés de recevoir dans leur monastère les religieux qui sont sortis de ceux où ils avaient fait profession; et il recommande aux évêques, aux abbés et aux prieurs d'y prendre garde et d'y mettre empêchement.

L'abbé peut donner son consentement à un de ses religieux pour entrer dans un autre monastère, avec la permission de l'évêque. Novel. 123, chap. 42.

Dans le chap. 11 de la Novel. 7, l'empereur défend la vente et l'aliénation des monastères, parce qu'ils sont sacrés, à cause des autels qui se trouvent dans les églises qui y sont bâties, et du sacrifice de la messe qui y a été célébré; voulant que telle aliénation soit nulle, par la raison que, comme les choses privées ne peuvent pas devenir sacrées par le fait des particuliers, de même les choses sacrées ne peuvent pas devenir profanes par ce moyen. Voyez Instit. liv. 2, tit. 1, §. 8; et Digeste, liv. 18, tit. 1, loi 6, §. 3. — Néanmoins l'empereur dans ce chap. 11, condamne l'acquéreur à la restitution du monastère qu'il aurait acquis, et à la perte de l'argent qu'il en aurait payé. Il défend aussi de constituer aucune hypothèque sur les monastères.

Les parens ne peuvent point exhéréder leurs enfans qui entrent dans un monastère, pour cause d'ingratitude. Novelle 123, chap. 41.

Dans le chap. 40 de la Nov. 123, l'empereur ordonne que si, pendant le mariage, le mari seul ou la femme seule, entre dans un monastère, le mariage soit dissous après la prise de l'habit monastique; que, si c'est le mari, il restitue à sa femme sa dot et tout ce qu'il en aura reçu, et autant de la donation à cause de noces que la femme en aurait pu gagner, en vertu des conventions matrimoniales, par la mort de son mari; que, si c'est la femme qui entre dans un monastère, le mari reprenne sa donation à cause de noces, et ce qu'il aurait gagné de la dot en vertu des clauses du mariage, en cas de survie, par la mort de sa femme, et qu'il restitue le reste à sa femme. Mais si le mari et la femme entrent tous deux dans un monastère, l'empereur veut que, sans avoir égard aux conventions matrimoniales, le mari reprenne sa donation à cause de noces, et la femme sa dot, ainsi que tout ce que l'un aurait donné à l'autre par contrat de ma-

riage, sans qu'en ce cas l'un puisse profiter des biens de l'autre. Voyez aussi la Novelle 5, chap. 5.

Celui qui, après avoir contracté des épousailles, entre dans un monastère, a droit de répéter les arrhes qu'il a données ; ou s'il les a reçues, il n'est point obligé d'en rendre le double, mais seulement ce qu'il a reçu à ce titre : ce qui est un privilége accordé en faveur de la vie monastique. Novelle 123, chap. 39.

Il est défendu aux femmes d'entrer dans les monastères des hommes, et aux hommes d'entrer dans ceux des femmes, sous quelque raison ou prétexte que ce soit, comme de parenté, de sépulture ou autre. Novelle 133, chap. 3.

Les évêques et archevêques doivent surveiller les monastères, et en réformer jusqu'aux moindres abus. Novelle 133, chap. 4.

Il faut imposer des pénitences à ceux qui commettent des fautes dans les monastères ; lorsqu'ils récidivent on doit leur en imposer de plus grandes ; et en cas qu'ils continuent et qu'ils ne se corrigent point, il faut les chasser du monastère, de crainte que leurs mauvais exemples ne soient pernicieux aux autres. Novelle 133, chap. 5.

Monétaire. Celui qui travaille à la fabrication de la monnaie. *Monetarius.* Les monétaires ne pouvaient jamais changer de condition, même par suite des priviléges attachés aux dignités. Code, liv. 11, tit. 7, loi 1. — Il était défendu aux femmes ingénues de souiller leur liberté en contractant une union honteuse avec des monétaires, sous peine de devenir, ainsi que leurs enfans, monétaires comme leurs maris. Code, liv. 11, tit. 7, loi 7.

Monnaie. En latin *Moneta.* L'histoire nous apprend que dans les premiers tems de Rome, avant que la monnaie portât l'empreinte qui en figurait la valeur, l'usage était de la peser. Enfin elle nous apprend que Licurgue, afin d'empêcher que l'ambition et la cupidité des richesses ne vinssent à troubler cette union qui est si nécessaire entre tous les membres de la république, défendit l'usage des monnaies d'or et d'argent, sentant bien que personne ne serait tenté d'accumuler la monnaie de fer, à laquelle il mit une valeur si basse, que la grande quantité de cette monnaie était plus capable d'embarrasser que d'enrichir ceux qui la posséderaient. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Ceux qui font de la fausse monnaie, ou qui en battent de la bonne, qui altèrent ou rognent les monnaies faites par l'autorité du prince, ou qui débitent de la fausse monnaie, ou même de celle qui est bonne, faite à l'insu et sans l'autorité de l'empereur, sont coupables du crime de faux. Dig. liv. 48, tit. 10, lois 8 et 9.

Ce crime est contre les intérêts du prince et du public : c'est pourquoi il est puni d'une peine très-rigoureuse ; les hommes libres sont exposés aux bêtes féroces, et les esclaves punis du dernier supplice. Dig. liv. 48, titre 10, lois 8, 9 et 19.

L'empereur Constantin a voulu depuis que les faux monnayeurs fussent condamnés au feu, et que leurs biens fussent confisqués. Enfin il a voulu que la maison dans laquelle la fausse monnaie serait fabriquée, fut confisquée, au cas qu'il y eût sujet de croire que le propriétaire n'ignorât pas ce qu'on y faisait, et que le sachant il n'en ait pas averti ; parce que, se rendant par-là coupable du même crime, il doit être puni du même supplice que les faux monnayeurs, quoiqu'il n'en ait point fabriqué. La raison en est qu'il est comme complice et associé dans le crime avec eux, puisqu'il leur a donné le secours dont ils avaient besoin, en leur procurant un lieu propre à exécuter leur mauvais dessein. Néanmoins il serait excusable, si par force et par une juste crainte, il avait été obligé de prêter sa maison, et qu'il n'eût pas osé découvrir ce qui s'y faisait. Code, liv. 9, tit. 24, lois 1 et 2.

Les pupilles dans la maison desquels se fabriquerait de la fausse monnaie sont déchargés de la confiscation d'icelle, quoiqu'ils en aient eu connaissance. Mais leurs tuteurs qui ne l'ont pas ignoré, et qui ne l'ont pas découvert sont obligés envers le fisc de ce dont ce dernier aurait profité si la maison des pupilles avait été confisquée. Code, liv. 9, tit. 24, loi 1, à la fin.

On donne ordinairement la question à ceux qui sont convaincus du crime de fausse monnaie, pour les obliger à découvrir leurs complices et associés ; parce que ce crime se commet clandestinement et dans des lieux cachés. Code, liv. 9, tit. 24, loi 1.

Ceux qui font de la monnaie, quoique de bonne matière, de bon aloi et du poids ordinaire, sont néanmoins coupables de ce crime, et ils sont punis de la même peine que ci-dessus. La raison en est que c'est un crime de lèse ma-

jesté qui blesse l'autorité du prince, et que ce n'est pas moins de la fausse monnaie, malgré qu'elle soit de bonne matière, puisqu'elle n'est pas faite par l'autorité de celui qui a seul le droit de la faire battre. Glose sur la loi 2 au Code, liv. 9, tit. 24.

Ceux qui mettent en circulation de la fausse monnaie, quoiqu'ils ne l'aient pas faite, et qu'ils n'y aient pas travaillé, sont punis de la peine de ce crime, en cas qu'ils sachent que c'est de la fausse monnaie. Glose sur la loi 9, §. 2 au Dig. liv. 48, tit. 10.

L'empereur Constantin, par la loi 1 au Code, liv. 11, tit. 10, ordonne que les pièces d'un sou, frappées et mises en circulation par les anciens princes, soient données et reçues dans le commerce, et qu'on ne fasse aucune difficulté à cet égard, pourvu qu'elles ne soient pas fausses ni altérées. Il veut que ceux qui contreviendraient à cette ordonnance soient rigoureusement punis. — Par la loi 2 *eodem*, il ordonne que, lorsqu'on diminue la valeur des pièces d'un sou, tous les autres objets qui se paient avec cette monnaie, diminuent de valeur dans cette même proportion.

Les empereurs Gratien, Valentinien et Théodose, par la loi 3 au Code, liv. 11, tit. 10, ordonnent que les sous obryzets soient reçus dans le commerce pour une et même valeur, et ils prononcent la peine de mort contre les contrevenans ou ceux qui altéreraient cette monnaie.

Voyez les lois et réglemens sur les monnaies; le Code de procédure criminelle et le Code pénal sur la fausse monnaie.

Monopole. En latin *Monopolium*, qui vient du grec μόνος, seul, et πώλυμι, vente. Ce qui s'entend à proprement parler du privilége exclusif de vendre seul des marchandises ou des denrées dont la vente devrait être libre; ainsi que des conventions iniques que font entre eux des marchands pour enchérir de concert certaines marchandises. Glose sur la loi 1 au Code, liv. 4, tit. 59.

L'empereur Zénon par la loi unique au Code, liv. 4, tit. 59, défend aux négocians de faire entre eux des pactions par lesquelles un seul ou quelques-uns d'eux seulement auront le droit et le privilége de vendre certaines marchandises; parce que de telles conventions sont contre l'intérêt public, et qu'elles ne peuvent être valables, quoiqu'elles soient confirmées par lettres du prince, les rescrits du prince n'ayant aucune autorité contre le droit et l'utilité publique. Ceux qui font de telles conventions sont condamnés à un exil perpétuel et à la confiscation de leurs biens. Cette constitution fait aussi défenses aux marchands de vendre les marchandises à plus vil prix qu'il n'a été arrêté entre eux par le commun consentement de la compagnie. Elle déclare aussi illicites les pactions par lesquelles des artisans, et ceux qui entreprennent des ouvrages à leurs frais et dépens, moyennant une certaine somme, appelés *ergolabores*, et *redemptores*, ainsi que ceux qui ont des bains publics, conviennent entre eux qu'aucun d'eux ne pourra achever un ouvrage qui aura été commencé par un autre. Voyez aussi Code, liv. 1, tit. 19, loi 7; et tit. 22 *eodem*, loi 6; et la loi *Julia* sur les vivres.

Monstre. Animal qui a une conformation contraire à l'ordre de la nature. *Monstrum.* Ceux qui naissent contre la forme ordinaire du genre humain, comme sont les monstres, ne sont pas mis au nombre des hommes; mais un enfant dont la nature a multiplié les membres, n'en est pas pour cela moins conformé, et on le met au rang des hommes. Dig. liv. 1, tit. 5, loi 14; liv. 28, tit. 2, loi 12, §. 1; et liv. 50, tit. 16, loi 38. Code, liv. 6, tit. 29, loi 3.

Sur la question de savoir si, dans le cas où une femme aurait mis au monde un monstre, ou un enfant perclus de ses membres, qui, par ce qu'il a d'extraordinaire dans le visage ou dans le cri, tient plutôt de l'animal que de l'homme, peut être de quelque considération pour la mère qui en est accouchée, le jurisconsulte Ulpien décide que oui, et qu'en cela il n'est rien qu'on puisse imputer au père ni à la mère, qui de leur côté ont, autant qu'ils ont pu, satisfait à ce qu'ils devaient: car ce qui est arrivé par un événement malheureux ne peut porter de préjudice à la mère. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 135. Code, liv. 4, tit. 24, loi 6.

Monument. Tombeau. *Monumentum.* Un monument est une chose destinée à transmettre à la postérité la mémoire d'un quelqu'un. Si on y renferme le corps d'un mort, ou du moins ce qui en reste, on en fera un sépulcre. Si au contraire il ne renferme rien des restes du défunt, ce sera un monument élevé à sa mémoire: ce que les Grecs appellent un cénotaphe, c'est-à-dire un tombeau vide. Dig. liv. 11, titre 7, loi 2, §. 6, et loi 42.

On entend par monument sépulcral, un édifice construit pour fermer et entourer le lieu où le corps d'un mort a été déposé. Ainsi, si un testateur a ordonné qu'on élevât à cet effet quelque édifice magnifique, par exemple qu'on construisît des portiques autour de son tombeau, cette dépense ne doit pas être mise au nombre des frais funéraires. Dig. liv. 11, tit. 7, loi 37, §. 1.

Lorsque les restes du corps d'un défunt sont enfermés dans un monument imparfait, rien n'empêche de l'achever. Néanmoins si le lieu de la sépulture est déjà religieux, c'est aux pontifes à examiner comment on pourra exécuter le dessein qu'on a de réparer le monument sans violer les droits de la religion. Dig. liv. 11, titre 8, loi 5.

Si quelqu'un bâtit auprès d'un monument, ou souffre qu'on élève un monument auprès de son bâtiment, on ne doit pas lui donner la caution appelée *cautio damni infecti*, parce qu'il a fait une chose illicite. Dans tout autre cas, si un bâtiment nuit à un monument, sans que celui à qui le droit de monument appartient ait rien à s'imputer, il pourra demander qu'on lui donne cette caution. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 13, §. 7.

La construction d'un monument n'est pas une chose aussi nécessaire que le convoi funèbre et la sépulture. C'est pourquoi celui à qui un testateur a légué une somme pour lui élever un monument, doit supporter, comme tous les autres légataires, le retranchement de la falcidie. Dig. liv. 35, titre 2, loi 1, §. 19, et loi 2; et liv. 30, loi 84, §. 1.

Il n'est permis à personne de construire un monument sur un chemin public. Dig. liv. 43, tit. 7, loi 2.

Lorsqu'un testateur a ordonné qu'on lui élevât un monument, les cohéritiers en demandant le partage de la succession, doivent exiger que le monument soit élevé. Le jurisconsulte Julien pense même qu'on pourrait dire en ce cas qu'à cause de l'intérêt qu'ont les héritiers que le monument soit élevé, parce que cette obligation les suit par-tout, ils ont une action innomée, indépendamment de l'action en partage, pour se forcer réciproquement à le faire élever. Digest. liv. 10, titre 2, loi 18, §. 2. Glose sur la loi 49 *eodem*; et sur les lois 1, 2 et 4 au Code, liv. 3, tit. 44.

Mora. On entend par ce terme latin, le retardement ou la demeure, qui est ordinairement une cause pour laquelle les intérêts, les fruits, les suites et les dépendances des choses sont répétés. Voyez *Demeure*, page 115 du tome Ier.

Mordre. Serrer avec les dents. *Mordere.* Le jurisconsulte Proculus dit que celui-là doit être soumis à l'action de la loi Aquilia, qui, en excitant un chien, est cause qu'il a mordu quelqu'un, quoiqu'il ne tienne pas le chien dans ses mains. Mais Julien pense qu'en ce cas il faut recourir à l'action expositive du fait, et que la loi Aquilia ne peut avoir lieu qu'à l'égard de celui qui tenait le chien, et l'a excité à mordre. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 11, §. 5.

Mort. Décès; cessation de la vie. *Mors.* Il semble que rien ne devrait être moins sensible aux hommes que les honneurs qu'on doit leur rendre après leur mort; cependant il y a eu des peuples qui réservaient toutes leurs magnificences pour leur sépulture. C'est ce qui a fait dire au jurisconsulte Gravina : *Miserere viventes ut sumptuosè moriamur.* Le même auteur, en parlant de cette somptuosité extravagante que les Egyptiens employaient dans leurs tombeaux, fait cette belle exclamation : *Ergo quid commemorem veterum Egyptiorum fatuitatem? Quid regum eorum insaniam, qui exiguum cinerem eductis ad cœlum montibus condiderunt?* Diodore de Sicile, liv. 1, nous apprend la raison pour laquelle les Egyptiens élevaient aux morts des monumens si fastueux : c'est parce que ces monumens, outre qu'ils transmettaient aux siècles futurs la mémoire des grands princes, étaient d'ailleurs regardés comme des demeures où les corps devaient séjourner pendant une longue suite de siècles; au lieu que les maisons n'étaient regardées que comme des hôtelleries, où l'on n'était qu'en passant et pendant une vie trop courte pour s'y attacher. Ces somptuosités ridicules avaient passé des Egyptiens aux Grecs; mais Solon eut soin de les restreindre, en établissant que dans la construction des sépulcres, on ne ferait pas plus d'ouvrage que dix hommes n'en pourraient faire dans trois jours, et que l'on ne mettrait point de magnificences sur les dehors. Il fut pareillement défendu par les lois de Solon, de mettre sur la couverture des tombeaux aucunes statues de Mercure, ainsi qu'on en mettait ordinairement, parce qu'on croyait que Mercure conduisait les ames aux enfers; et comme la folie allait jusqu'à orner les sépulcres de plusieurs colonnes, Phalérius retrancha ce faste, et ne voulut pas que l'on mît sur chaque

tombeau plus d'une petite colonne haute de trois pieds cubes. Platon défendit aussi de choisir des sépultures dans des terres fertiles, et de faire des sépulcres plus magnifiques que ceux que cinq hommes pourraient élever en cinq jours. Il ne voulut pas non plus que la pierre destinée à mettre l'épitaphe fût plus grande qu'il n'était nécessaire pour contenir quatre vers héroïques à la louange du défunt.

Ce fut sans doute pour imiter la sagesse des lois grecques, que les décemvirs retranchèrent ce faste que les Romains employaient dans les cérémonies de leurs obsèques. Ils eurent intention de bannir ce nombreux cortége de pleureuses qui poussaient des cris immodérés, et qui chantaient à la louange du défunt ces sortes de vers lugubres, appelés *Neñies*. Comme les larmes de commande qu'elles versaient, étaient achetées à prix d'argent, ces dépenses superflues augmentaient de beaucoup les frais funéraires, et surchargeaient les familles. Si la loi des décemvirs n'abrogea pas entièrement cet usage, on peut dire du moins qu'elle en corrigea l'excès. Ciceron, dans son second livre des lois, nous apprend que les décemvirs copièrent la loi de Solon. Voyez l'Histoire de la Jurisprudence, loi 83.

La mort naturelle est la dissolution du corps et de l'ame. Glose sur le mot *morte* au Dig. liv. 17, tit. 2, loi 63, §. 10 ; et sur la loi 24 au Code, liv. 5, tit. 16.

Le terme de la vie est la mort. Nov. 1, chap. 1, §. 4, vers la fin.

Il est certain que par le terme de mort, on entend la mort naturelle et la mort civile. Glose sur le mot *mors*, Novel. 1, chap. 1, §. 4. — Néanmoins on n'entend quelquefois par ce terme que la mort naturelle, et non la mort civile, qui arrive, par exemple, par la déportation. Voyez Dig. liv. 45, tit. 1, loi 121, §. 2.

Il n'y a point de différence entre la mort naturelle et la mort civile, pour ce qui concerne les actes civils. Glose sur le §. 1 aux Instit. liv. 1, tit. 12; et sur la loi 11 au Dig. liv. 26, tit. 2.

Le terme de mort pris indéfiniment, comprend non-seulement la mort naturelle, mais aussi la mort civile. Dig. liv. 28, titre 2, loi 29, §. 5.

Un père a chargé son fils de remettre à sa mort la succession qu'il lui laissait à ses enfans ou à tel d'entr'eux qu'il voudrait choisir. Ce fils, dans le tems intermédiaire, ayant été condamné au bannissement, il est certain que la faculté qu'il avait de choisir n'est pas absolument éteinte, et que la condition de la mort du fils sous laquelle le fidéicommis a été laissé n'est pas encore arrivée ; mais les enfans qui vivront lors de la mort du père, s'il vient à mourir dans cet état, auront dans le fidéicommis des portions égales, le père ne pouvant pas alors faire de choix entr'eux. Dig. liv. 31, loi 77, §. 4.

La mort est mise au nombre des événemens imprévus. C'est pourquoi on a coutume, dans les procès, lorsqu'une des parties a perdu son fils ou sa fille, sa femme ou son père, de lui accorder, sur sa demande, un delai de quelques jours. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 36.

La mort dissout tout. Glose sur le mot *defuncti* au Dig. liv. 12, tit. 1, loi 41 ; sur le §. 3 aux Instit. liv. 1, tit. 22; sur le mot *morte*, Novel. 2, chap. 5; et sur le mot *Antistia* au Dig. liv. 36, tit. 1, loi 11, §. 2.

Celui-là est censé avoir attenté sur sa vie, lorsqu'il a voulu se donner la mort par méchanceté, ou à cause de ses mauvaises inclinations, ou à cause de quelque crime dont il s'était rendu coupable ; mais non pas s'il ne l'a fait que parce qu'il ne pouvait plus supporter les douleurs qui l'accablaient. Digeste, liv. 21, tit. 1, loi 43, §. 4.

Il est triste d'attendre la mort de quelqu'un. Glose sur le mot *coheredi* au Dig. liv. 28, tit. 7, loi 4, §. 1.

Quelqu'un qui meurt pendant qu'il est accusé de quelque crime, meurt dans l'intégrité de son état : car le crime s'éteint par la mort, à moins qu'il ne s'agisse du crime de lèse majesté. Dig. liv. 48, tit. 4, loi 11.

Un enfant qui est dans le sein de sa mère lors de la mort de son père, doit être considéré comme s'il était vivant ; parce qu'on regarde comme déjà né l'enfant qui est dans le sein de sa mère, toutes les fois qu'il s'agit de son avantage, quoiqu'il ne puisse être utile à personne avant sa naissance. Dig. liv. 1, tit. 5, loi 7; et liv. 50, tit. 16, loi 153.

La mort n'est pas une cause capable d'éteindre une obligation. Digeste, liv. 45, tit. 1, loi 57.

L'usufruit s'éteint par la mort, puisque le droit de jouir, ainsi que tous les autres droits personnels s'éteignent par la mort. Dig. liv. 7, tit. 4, loi 3, §. 3.

L'héritier qui poursuit en justice la vengeance de la mort du défunt qui a été empoisonné, peut toujours en attendant arranger les affaires pressées de la succession, en conservant tout ce qui peut servir de preuve et d'indice du crime. Dig. liv. 29, tit. 5, loi 20.

La mort est la cause de la dissolution du mariage, comme de beaucoup d'autres choses. C'est pourquoi si la femme vient à mourir le mari gagne la dot; ou si au contraire le mari prédécède, la femme gagne la donation à cause de noces, s'il en a été ainsi convenu par le contrat de mariage. Novel. 22, chap. 20.

La mort civile ne dissout pas le mariage; c'est pourquoi un déporté peut avoir une femme. Novel. 22, chap. 13; et Glose sur le chap. 4 *eodem*.

Lorsque l'héritier est accusé de n'avoir pas vengé la mort du défunt, et qu'il nie qu'il a été assassiné, le procureur de César n'a pas le pouvoir de connaître de cette question, il n'y a que le gouverneur de la province. Code, liv. 3, tit. 26, loi 1.

La mort vient au moment où l'on s'y attend le moins. Glose sur le mot *angustiatus*, chap. 6 de la Novelle 18.

Les fils et les filles qui sont sous la puissance de leur père, deviennent indépendans et pères de famille après sa mort; en sorte qu'ils ne tombent point dans la puissance de leur aïeul. Mais la mort de l'aïeul ne produit pas le même effet à l'égard de ses petits-fils, lorsqu'ils se trouvent avec leur père dans sa puissance; car ils ne deviennent point indépendans par sa mort, et ils retombent dans la puissance de leur père. La raison en est, qu'il n'y avait que la puissance de l'aïeul qui empêchât que le père n'eût ses enfans en sa puissance; et qu'ainsi, dès que l'empêchement est levé par la mort de l'aïeul, les enfans retombent dans la puissance de leur père. Institutes, liv. 1, tit. 12. Digeste, liv. 1, tit. 6, loi 5. — Néanmoins si le fils était mort, ou se trouvait émancipé au jour du décès de son père, ses enfans qui étaient dans la puissance de leur aïeul ne retombent point dans la puissance de leur père qui est mort, ou qui est émancipé; parce que les émancipés sont censés étrangers à leur père et à sa famille. Institutes, liv. 1, tit. 12. Digeste, liv. 1, tit. 7, loi 41. Fragm. d'Ulpien, tit. 10, §. 1. Institutes de Gaïus, liv. 1, tit. 6.

La tutelle finit par la mort du tuteur, ainsi que par celle du pupille; avec cette différence, que la tutelle finit absolument par la mort du pupille, et qu'elle ne finit point à proprement parler par la mort du tuteur, si ce n'est par rapport au tuteur qui est décédé, puisqu'on doit en ce cas donner un autre tuteur au pupille. Instit. liv. 1, tit. 22, §. 3.

La société se dissout par la mort d'un des associés, par la raison que ce n'est point le sort, mais notre propre choix, qui nous donne des associés. Institutes, liv. 3, tit. 26, §. 5. Digeste, liv. 17, tit. 2, loi 65, §. 9 et 11.

Quand on dit que la société se dissout par la mort d'un des associés, cela se doit entendre non-seulement à l'égard de celui qui est décédé, mais aussi à l'égard de tous les autres. Delà vient qu'on ne peut pas apposer cette clause dans le contrat de société, que l'héritier de celui des associés qui viendrait à décéder entrera en son lieu et place; quoique la convention qui porterait que quelqu'un des associés venant à décéder, la société continuera entre ceux qui resteront, soit valable. C'est pourquoi quand, après la mort d'un des associés, on admet son héritier en son lieu et place, ce n'est pas la même société qui continue, mais c'est une nouvelle qui recommence. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 35, 39 et 59.

Quoique la société finisse par la mort d'un des associés, et que l'héritier d'un associé ne devienne point associé, néanmoins il succède dans la perte ou dans le gain qui serait survenu au défunt, par rapport au tems que la société a duré. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 63, §. 8.

Le mandat finit, tant par la mort du mandant, que par celle du mandataire. Par la mort du mandant, parce que celui qui s'en charge n'a d'autre vue que de rendre un office d'ami au mandant. C'est pourquoi, dès qu'il est mort, la cause qui le portait à se charger de la commission cessant, l'obligation qui provenait de ce contrat cesse aussi, tant de sa part, que de la part des héritiers du mandant. Ainsi ce contrat n'étant fondé que sur le seul office d'amitié, l'obligation qu'il produit est personnelle, et s'éteint par la mort de la personne qui faisait l'objet de cette affection. Cela s'entend néanmoins, quant aux effets du mandat qui n'ont pas été mis à exécution avant la mort du mandant, parce que ce qui a été fait avant ne peut se révoquer. Mais ce que le mandataire ferait après la mort de celui qui lui a donné la com-

mission, serait absolument nul, comme ayant été fait sans pouvoir; à moins qu'il n'ait ignoré sa mort, auquel cas, d'après l'équité naturelle, on lui donne, contre la rigueur du droit civil, l'action de mandat contre les héritiers de celui de qui il a reçu la procuration; parce qu'il ne serait pas juste qu'il ressentit quelque dommage pour avoir exécuté le mandat après la mort du mandant, qu'il aurait ignorée. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 10. Dig. liv. 17, tit. 1, lois 26 et 58. — Il faut encore remarquer que si l'exécution du mandat était par le contrat remise après la mort du mandant, le mandat en ce cas ne pourrait pas être éteint par sa mort. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 12, §. 17, et loi 26, §. 1; liv. 46, tit. 3, loi 108.

La procuration finit par la mort du mandataire, quand il vient à mourir les choses étant encore dans leur entier; parce que, comme dans ce contrat on choisit une personne dont la probité et l'industrie nous sont connues, celui qui commet le soin de ses affaires n'est pas censé en avoir voulu charger ses héritiers. Voyez Dig. liv. 17, tit. 1, loi 57; et les commentaires de Cujas sur cette espèce.

Quand la mort a suivi une blessure, elle est présumée en être l'effet; et c'est à celui qui a fait la blessure à faire voir qu'elle n'a point causé la mort de celui qu'il a blessé, mais qu'il est mort de quelque maladie interne, ou pour avoir été mal pansé par les médecins et chirurgiens; et c'est sur le rapport des experts médecins et chirurgiens, que le juge doit en ce cas établir son jugement. Cet argument est tiré de la loi 6 au Dig. liv. 49, tit. 16; et de la loi 51 au Dig. liv. 9, tit. 2.

La mort d'un de plusieurs accusés d'un crime n'éteint pas l'accusation à l'égard des autres; car tous sont tenus solidairement du crime qu'ils ont commis. Code, liv. 9, tit. 6, lois 2 et 4.

Il y avait autrefois chez les Romains plusieurs genres de mort, mais qui ont été défendus; savoir: 1°. de mourir par les tourmens. Dig. liv. 48, tit. 18, loi 7; et tit. 19 *eodem*, loi 8, §. 3. — 2°. La condamnation à être précipité d'un lieu élevé. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 25, §. 1. — 3°. De mourir par le venin. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 8, §. 1. — 4°. De faire mourir par la faim. Dig. liv. 48, tit. 22, loi 10. — 5°. Par la hache ou par les dards. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 8, §. 1. — 6°. Par la condamnation à être fouetté jusqu'à la mort. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 8, §. 3. — 7°. Et par la condamnation à la croix. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 8.

Tout ce qui nous vient à l'occasion de la mort de quelqu'un nous est acquis à cause de mort. Dig. liv. 39, tit. 6, loi 8. Voyez *Donation à cause de mort*.

Pour le droit Français, voyez *Inhumation*, *Mort civile*, *Mandat*; et le Code pénal.

Mort. Qui est mort, qui a perdu la vie. *Mortuus*. On dit que ce fut Hercule qui introduisit l'usage de brûler les morts. Les auteurs rapportent que ce héros faisant la guerre à Laomédon, pria Licimnius de lui donner son fils pour l'associer à ses victoires. Licimnius consentit de confier son fils à Hercule, sur la promesse que lui fit ce guerrier de le lui ramener sain et sauf. Le jeune homme fut tué dans le combat. Hercule brûla son corps; et après en avoir recueilli les cendres, il les porta à Licimnius, et crut s'être parfaitement acquitté de son serment envers ce père, puisqu'il lui rendait son fils plus pur qu'il ne l'avait reçu, et qu'en un mot il lui rendait un immortel.

Pour ce qui est des Romains, ils n'eurent point d'abord connaissance de cette coutume dont Hercule était l'auteur. Mais par la suite s'étant engagés dans des guerres lointaines où il périssait beaucoup de monde, ils prirent la coutume de brûler les morts, afin que les ames s'en allassent tout d'un coup au lieu qui leur était destiné. D'ailleurs il était à craindre que, si ceux qui périssaient à la guerre eussent été enterrés loin de leur patrie, leurs manes n'eussent été troublés par des ennemis qui les auraient insultés jusque dans le tombeau. Il y eut cependant plusieurs familles qui conservèrent l'ancienne manière d'inhumer les morts, entr'autres la famille Cornélia, dont Sylla fut le premier qui ordonna qu'on brûlerait son corps, appréhendant qu'après sa mort, on ne lui fit la même injure qu'il avait fait faire à Caïus Marius, dont il avait fait disperser les membres.

A l'égard de l'usage ordinaire, on avait la liberté, ou de brûler les morts, ou de les enterrer: cela était indifférent, pourvu que ce ne fût pas dans la ville. Il paraît cependant que dans les premiers tems de Rome on élevait des tombeaux, non-seulement dans la ville, mais même dans les maisons des particuliers, et que l'on honorait comme des dieux pénates les morts qui y étaient renfermés. Mais le sénat défendit peu de tems après d'enterrer ni de

brûler aucun mort dans l'enceinte de la ville, conformément à une loi de Solon qui avait défendu la même chose chez les Athéniens. Voyez l'Hist. de la Jurisp., loi 82; et les mots *Enterrer* et *Inhumer*, pages 171 et 465 du tome Ier.

Lorsqu'un juge nommé pour une certaine affaire est mort, celui qui est choisi à sa place doit suivre la formule qui était prescrite au premier. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 60.

On ne peut redemander aux héritiers d'un avocat mort pendant qu'une affaire était pendante, ce qu'il avait reçu à titre d'honoraires pour plaider cette affaire; par la raison qu'il n'a pas dépendu de lui qu'elle fût terminée. Dig. liv. 50, tit. 13, loi 1, §. 13.

Si un esclave qu'on a déclaré en justice être à soi est mort, on n'est point obligé par cet aveu quand même il serait faux; de même qu'un maître ne peut être obligé au nom de son propre esclave après sa mort. Dig. liv. 11, tit. 1, loi 15, §. 1.

On doit porter le deuil de celui qui est mort à la guerre, quoique son corps n'ait point été trouvé. Dig. liv. 3, tit. 2, loi 25, §. 1.

Celui qui est mort pour la gloire est censé toujours vivre. Glose sur la loi 25, §. 1 au Dig. liv. 3, tit. 2.

Lorsqu'un envoyé de l'empereur est mort, on doit payer aux officiers de sa suite les gages du tems qui lui restait à achever, s'ils n'ont point été pendant le même tems au service d'un autre. Dig. liv. 1, tit. 22, loi 4; et liv. 19, tit. 2, loi 19, §. 10.

Celui qui meurt prisonnier chez les ennemis, est censé mort la première heure de sa captivité. Dig. liv. 49, titre 15, loi 12, §. 1.

Ceux qui sont morts nés, ne sont pas censés être nés ni procréés, parce qu'ils n'ont jamais pu avoir le titre d'enfans. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 129.

Mortis causâ capio. On entend par ces termes, ce qui se prend à l'occasion de la mort de quelqu'un, non à titre de legs, de fidéicommis, ni par donation à cause de mort: *Mortis causa capitur, cùm propter mortem alicujus capiendi occasio obvenit; exceptis his capiendi figuris quæ proprio nomine appellantur.* Voyez Dig. liv. 39, tit. 6, loi 31; et *Donation à cause de mort*, page 137 du tome Ier.

Mot. Terme; parole. *Verbum* Les mots effacés ou rayés dans un testament, de manière néanmoins qu'on puisse les lire, conservent leur valeur s'ils ont été effacés sans dessein; mais s'ils ont été effacés avec dessein, ils ne la conservent pas. Ce qui a été écrit, rayé ou effacé dans un testament, sans l'ordre du maître, est regardé comme non-avenu. On entend ici par des mots qu'on peut lire, non ceux dont on peut comprendre le sens, mais en général ceux qu'on peut appercevoir des yeux. Si on conjecture quelques mots par ce qui précède ou ce qui suit, ces mots ne peuvent être réputés lisibles. Or, pour que les mots rayés sans dessein par le testateur ou un autre, mais sans le vouloir, conservent leur valeur, il suffit qu'ils soient lisibles. On appelle mots rayés ceux qui le sont de quelque manière que ce soit, perpendiculairement, obliquement, horizontalement. Dig. liv. 28, tit. 4, loi 1. — Conséquemment les mots rayés ou effacés sans dessein, s'ils restent lisibles, conservent leur valeur comme s'ils n'avaient été ni rayés ni effacés. Ainsi, si à la fin du testament, le testateur, comme c'est assez l'usage, écrit: *C'est moi-même qui ai fait les ratures, et qui ai effacé les mots qu'on trouvera rayés ou biffés dans le présent testament;* cette déclaration ne se rapportera pas aux mots qui ont été effacés sans dessein. D'où il suit que si le testateur marque que c'est sans dessein qu'il a fait les ratures qu'on trouvera, ces mots rayés conserveront leur valeur, et ne seront pas censés retranchés du corps du testament. Dig. liv. 28, tit. 4, loi 1, §. 1. — Mais si ces mots effacés sans dessein ne sont pas lisibles, on doit décider que rien ne peut être dû en conséquence de ces mots; pourvu toutefois qu'ils aient été biffés avant la consommation du testament. Dig. liv. 28, tit. 4, loi 1, §. 2.

A l'égard des mots effacés avec dessein, on opposera une exception à ceux qui voudraient demander quelque chose en vertu de ces mots; au lieu que par rapport aux mots effacés sans dessein, soit qu'ils soient lisibles, soit qu'ils ne le soient pas, on ne peut pas opposer d'exception à ceux qui veulent en tirer avantage. Dig. liv. 28, tit. 4, loi 1, §. 3.

Mouches à miel. En latin *Apes.* Voyez *Abeilles.*

Moulin. Machine à moudre du grain. *Pistrinum.* Si un mari fait construire un moulin nécessaire pour l'exploitation d'une terre qui fait partie de la dot de sa femme, cette dépense est mise au nombre des impenses nécessaires. Dig. liv. 25, tit. 1, loi 1, §. 3.

Lorsqu'un

Lorsqu'un testateur lègue l'attirail d'un moulin, les esclaves meûniers n'y sont compris, qu'autant que le père de famille faisait valoir lui-même le moulin : car il faut bien distinguer si l'attirail est destiné à l'usage du moulin ou à celui du meûnier. Dig. liv. 33, tit. 7, loi 18, §. 1. — Le jurisconsulte Nératius ajoute que l'âne qui tourne la roue du moulin et la meule, n'est pas compris dans le legs de l'attirail du moulin. Dig. liv. 33, tit. 7, loi 18, §. 2.

Mourir. Cesser de vivre ; perdre la vie. *Mori.* Lorsqu'un mari s'oblige à rendre la dot dans le cas où sa femme viendrait à mourir pendant le mariage, il est censé aussi s'être obligé à ne point l'exiger. Ainsi, en supposant qu'il ne l'ait pas reçue, le beau-père a acquis par cette convention faite avec son gendre, une exception dont il transmet l'avantage à son héritier. Dig. liv. 23, tit. 4, loi 25.

Il y a eu une convention faite entre le beau-père et le gendre, portant que, dans le cas où la fille viendrait à mourir, laissant un enfant de l'âge d'un an, la dot appartiendrait au mari ; et que, dans le cas où la mère survivrait à son fils, le mari ne retiendrait qu'une portion de la dot, si la mère venait à mourir pendant le mariage. La mère a péri dans un naufrage avec son fils, âgé d'un an. Comme il est vraisemblable que cet enfant est mort avant sa mère, le mari ne pourra retenir qu'une portion de la dot. Dig. liv. 23, tit. 4, loi 26.

Lorsque le beau-père et le gendre conviennent ensemble que celui-ci rendra la dot au premier, dans le cas où sa fille viendrait à mourir pendant le mariage sans laisser d'enfans, les contractans sont censés avoir eu intention que la dot ne serait point rendue, si la femme laissait des enfans à sa mort. Dig. liv. 23, tit. 4, loi 26, §. 2.

Une fille, en se constituant une dot à elle-même, a inséré la clause que, dans le cas où elle viendrait à mourir sans enfans, la dot serait rendue à sa mère. Ce pacte fait par la fille ne donne aucune action à la mère. Si cependant l'héritier de la fille a payé à la mère la somme qui composait la dot, le mari, venant à exiger cette dot contre sa propre convention, sera repoussé par une exception. Dig. liv. 23, tit. 4, loi 26, §. 4.

Un père a stipulé que la dot lui serait rendue, si sa fille venait à mourir pendant le mariage. Le père a été pendant le mariage condamné à une peine capitale. La condition sous laquelle la stipulation a été faite ne peut exister, si le mariage se dissout ou par le divorce ou par la mort du mari. Si la femme vient à mourir pendant le mariage, l'action provenante de la stipulation faite par le père sera acquise au fisc. Mais si le mariage a été une fois dissous par un véritable divorce, et que les deux parties se réunissent et renouvellent leur mariage, le fisc ne pourra plus avoir le bénéfice de la stipulation, quand même la femme viendrait à mourir pendant ce second mariage ; parce que la stipulation dont il s'agit ici ne porte que sur le premier mariage. Dig. liv. 23, tit. 4, loi 26, §. 5.

Lorsque le mari et la femme viennent à mourir au même moment, par exemple dans un naufrage, la femme est censée être morte la première ; parce que l'homme est d'un tempérament plus robuste que la femme. Glose sur la loi 29 au Dig. liv. 11, tit. 7.

Voyez le mot *Dot ;* voyez aussi le chap. 1, tit. 1 des Successions, liv. 3 du Code Napoléon.

Moyens. Faits ou raisons qu'on allègue pour justifier sa cause. *Allegationes.* L'empereur Justinien dit, qu'il arrive souvent que des plaideurs, par malice, après que leur partie adverse a déclaré n'avoir plus d'autres moyens à proposer que ceux qu'elle a déjà allégués, et après que le tems pour justifier leurs prétentions est passé, disent qu'ils ont de nouveaux moyens, afin de prolonger et différer le jugement du procès : c'est pourquoi il ordonne dans le chap. 2 de la Novelle 115, que celui qui prétend avoir de nouveaux moyens ait un mois seulement pour les proposer ; qu'en cas qu'il demande ensuite un autre délai, le juge lui accorde un autre mois ; et enfin que s'il en demande encore, il lui en soit donné un troisième pour tout délai et préfixion. Après quoi le juge doit rendre sa sentence.

Il est de règle en droit, que celui qui peut valablement se servir des moyens ordinaires, ne doit pas recourir à ceux qui ne s'accordent qu'extraordinairement. Digeste, liv. 4, tit. 4, loi 16. — Néanmoins quand on peut se servir d'un moyen ordinaire contre quelqu'un et d'un moyen extraordinaire contre un autre, quoique ce soit pour le même sujet, on peut toutefois se servir du moyen extraordinaire, sans que le choix de l'un empêche de recourir à l'autre, si celui qu'on a choisi ne semble pas suffisant, ou si avantageux et si assuré que l'autre,

selon le rescrit des empereurs Dioclétien et Maximien, lois 3 et 5 au Code, liv. 2, tit. 25.

Le procureur fondé d'un absent, après avoir appelé et déduit ses moyens d'appel, n'en doit pas moins fournir ceux de défenses. Dig. liv. 49, tit. 9, loi 2.

Pour le droit Français, voyez le Code de procédure civile, articles premier, 2, 61, 96, 229, 232 et 233, 500, etc.

Mucius Scévola (*Quintus*), fils de Publius Mucius, fut tribun du peuple, consul et souverain pontife. Il avait le talent de dire beaucoup de choses en peu de mots, et de ne s'écarter jamais de son sujet. Son style était pur et très-fleuri, et ses pensées, pour être sublimes, n'en avaient pas moins de solidité. C'est à son sujet que Cicéron a dit, *que Quintus Mucius Scévola était le plus éloquent de tous les jurisconsultes, et le plus grand jurisconsulte de tous les hommes éloquens.* Pomponius dans la loi 2, §. 14 au Dig. liv. 1, tit. 2, lui donne la gloire d'avoir le premier mis en ordre les matières du droit civil, en les renfermant dans dix-huit livres. Il inventa la caution Mucienne, qui porte son nom, au moyen de laquelle celui à qui on avait laissé un legs, sous condition de ne pas faire quelque chose pendant sa vie, pouvait demander la délivrance de ce legs, en donnant caution de le rendre en cas qu'il contrevînt à la volonté du testateur. Quelque mérite qu'ait eu ce grand homme il ne fut point à l'abri de la fureur des méchans, et il fut assassiné l'an de Rome 672, par la faction de Marius. On rapporte qu'un nommé Fimbria, qui le perça de coups dans le temple de Vesta, par les ordres du préteur Damasippe, eut l'impudence de dire que Mucius Scévola était criminel, puisqu'il était trop homme de bien. En effet, on ne trouvait rien à reprendre en lui que sa probité et sa bonne conduite, qui étaient de secrets reproches aux désordres de quelques magistrats qui remplissaient indignement les premières places de la république. Il y a dans le Digeste plus de quarante lois tirées des écrits de Scévola; et ses décisions sont si pleines de sagesse, qu'on les lit avec beaucoup de plaisir. Hist. de la Jurisp.

Muet. Celui qui ne peut parler. *Mutus.* Un muet et un sourd, étant absolument incapables de déclarer leurs sentimens, qui ne se communiquent que par le discours et par l'ouïe, ne peuvent pas faire de testament, quand même on leur accorderait par grace le pouvoir d'en faire. On entend ici par muet celui qui ne peut point parler, et non celui qui parle difficilement; de même que par sourd, celui qui n'entend point du tout, et non celui qui entend avec peine. Instit. liv. 2, tit. 12, §. 3.

Ceux qui n'ont que l'un ou l'autre de ces défauts, ou qui sont muets et sourds par accident, peuvent expliquer leur intention, ou par la voie de la parole, ou par celle de l'écriture : c'est pourquoi ils ont pu même autrefois tester, au moins quand ils en obtenaient du prince un privilége spécial. Fragm. d'Ulpien, tit. 20, §. 13. — Mais l'empereur Justinien par la loi 10 au Code, liv. 6, tit. 22, a permis aux muets et aux sourds, qui n'ont pas l'un et l'autre défaut de naissance, de tester sans recourir à l'autorité du prince, bien entendu que le muet fera son testament par écrit, et à l'égard du sourd de la manière qu'il voudra, c'est-à-dire par écrit ou par nuncupation; *scripto, aut per nuncupationem.*

Lorsque quelqu'un, après avoir fait son testament, devient muet ou sourd par maladie ou par quelqu'autre accident, ce testament n'en est pas moins valable. Instit. liv. 2, tit. 12, §. 3. Dig. liv. 29, tit. 7, loi 8, §. 3.

Un muet ne peut ni stipuler ni promettre : ce qui a été également reçu à l'égard d'un sourd; parce que celui qui stipule doit entendre les paroles de celui qui promet, et celui qui promet entendre celles de celui qui stipule. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 7.

Un militaire qui est muet ou sourd, peut tester avec le privilége des testamens militaires. Ce qui doit s'entendre de celui qui est devenu sourd ou muet par accident : car celui qui serait venu au monde avec ce défaut ne pourrait pas entrer au service. Sur quoi le jurisconsulte Ulpien observe qu'à l'égard du soldat qui est tombé dans cette infirmité, il ne peut tester avec le privilége militaire, que tant qu'il est dans les armées, et avant d'avoir été congédié pour cette cause. Instit. liv. 2, tit. 11, §. 2. Dig. liv. 29, tit. 1, loi 4.

Cette faculté de tester, ainsi accordée aux soldats sourds ou muets, était une espèce de privilége particulier qui les regardait seuls, puisque ceux qui n'étaient pas soldats, et qui avaient cette infirmité, ne pouvaient pas autrefois tester, sans en avoir obtenu par une grace particulière la permission; d'autant que le muet

ne pouvait pas prier de vive voix les témoins, et que le sourd ne pouvait pas les entendre. Mais depuis que l'empereur Justinien a permis à ceux qui sont sourds et muets de tester, quoiqu'ils ne soient point soldats, ce n'est plus aujourd'hui en la personne des soldats un privilége particulier. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 6, §. 1, et lois 7 et 8. Code, liv. 6, tit. 22, loi 10.

Un muet, un sourd, un aveugle peuvent accepter la succession prétorienne, s'ils ont connaissance de ce qu'ils font. Dig. liv. 27, tit. 3, loi 2.

Dans les actes où l'usage de la parole n'est pas requis, mais seulement la présence d'esprit, les muets sont censés donner un consentement parfait, s'ils font connaître qu'ils ont l'intelligence de ce qui s'y passe. Il en est de même à l'égard des sourds, pourvu qu'ils puissent expliquer leur sentiment et leur volonté par la parole. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 124.

On ne peut point donner pour tuteur un muet, parce qu'il ne peut pas autoriser son pupille. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 1, §. 2.

On permet à celui qui est muet ou sourd de constituer un procureur, en faisant connaître sa volonté comme il peut. Il pourrait même être constitué procureur, non pour agir en justice, mais pour administrer les biens du constituant. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 43.

Un esclave muet n'est pas réputé en santé, parce qu'il paraît en effet que c'est une maladie de ne pouvoir pas parler. Mais celui qui parle difficilement n'est pas regardé comme mal-sain, non plus que celui qu'on a quelque peine à entendre ; cependant celui qui parle de manière que ses sons ne puissent avoir aucune signification, n'est pas regardé comme sain. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 9.

Il est vrai qu'on peut donner un tuteur à des pupilles muets ; mais on peut demander si ces pupilles peuvent être valablement autorisés de leurs tuteurs ? Il est certain que si le tuteur peut autoriser valablement un pupille qui reste sans rien dire, il pourra également autoriser un muet. Or il n'y a pas de doute, suivant le jurisconsulte Julien, que le tuteur ne puisse autoriser son pupille, quoique celui-ci ne dise mot. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 6.

Celui qui, après s'être chargé d'une tutelle, devient muet, peut quitter la tutelle. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 40.

On peut instituer valablement héritiers un muet et un sourd. Digeste, liv. 28, tit. 5, loi 1, §. 2.

Quoiqu'un muet ne puisse parler, il peut cependant contracter mariage. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 43.

Un muet et un sourd, même de naissance, peuvent faire acte d'héritiers, et s'obliger par-là envers les créanciers de la succession. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 5.

Un père qui est muet peut donner par signe à son fils l'ordre d'accepter une succession, pourvu toutefois qu'il puisse comprendre de quoi il s'agit ; mais il donnera bien plus facilement cet ordre s'il sait écrire. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 93, §. 1.

Un esclave muet, qui accepte une succession par l'ordre de son maître, le soumet aux charges de la succession. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 93, §. 2.

Un muet qui n'a aucune intelligence, est comparé à un enfant qui ne peut encore parler. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 65, §. 3.

Les donations ne sont pas interdites aux muets et aux sourds. Dig. liv. 39, tit. 5, loi 33, §. 2.

Les muets, les sourds, les insensés et les prodigues, sont, par un privilége personnel, préférés à tous les autres créanciers, sur les biens de leurs curateurs. Dig. liv. 42, tit. 6, lois 4, 5, 6 et 7.

Les muets et les sourds, quoique capables de recevoir quelque chose par testament, ne peuvent néanmoins être témoins testamentaires. Instit. liv. 2, tit. 10, §. 6.

Rien n'empêche que celui qui est muet ou sourd, ou qui l'est devenu par accident, ne fasse acte d'héritier, et ne recueille une hérédité, pourvu qu'il entende ce qu'il fait. Instit. liv. 2, tit. 19, §. 7.

Voyez les articles 936 et 979 du Code Napoléon.

Muid. Sorte de mesure. *Modius.* On appelle faux muid ce qui n'est pas un muid. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 221.

D'après une ordonnance de l'emp. Adrien, ceux qui avaient falsifié des poids ou des mesures, étaient condamnés à la relégation dans une île. Dig. liv. 48, tit. 10, loi 32, §. 2. Voyez aussi sur cette espèce la loi 9 au Code, liv. 10, tit. 70.

Mulcter. Punir. *Mulctare.* Celui qui est mulcté d'une peine pécuniaire, par exemple d'une amende, peut en être déchargé pour cause de sa pauvreté. Dig. liv. 1, tit. 18, loi 6, §. 9.

Mule. Animal de somme engendré d'un âne et d'une cavale, ou d'un cheval et d'une ânesse, et qui est stérile. *Mula.* Glose sur le mot *equas* au Dig. liv. 47, tit. 2, loi 53, §. 20.

Celui qui, par ignorance ou par faiblesse, ne sait point retenir ses mules qui s'échappent, se rend coupable d'une faute, si elles écrasent quelqu'un. Instit. liv. 4, tit. 3, §. 8. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 8.

Mulet. Bête de somme engendré d'un cheval et d'une ânesse, ou d'un âne et d'une cavale. *Mulus.* Si je vous ai donné à louage un mulet, et que l'ayant chargé de manière à le faire ployer sous le faix, il se soit cassé un membre, vous êtes tenu envers moi de l'action de la loi Aquilia. Digeste, livre 9, titre 2, loi 27, §. 23.

Un testateur qui avait deux mulets, a fait cette disposition : *Mon héritier donnera à Séius les deux mulets qui m'appartiendront lors de ma mort.* Quoique ce testateur n'ait point laissé de mulets, mais seulement deux mules, le jurisconsulte Servius a décidé que le legs était dû ; parce que, sous le nom de mulets les mules sont aussi comprises. Digeste, livre 32, loi 62.

Muletier. Celui qui fait métier de conduire des mulets. *Mulio.* Un muletier qui s'est loué pour transporter des marchandises, doit payer le droit de péage pour son mulet, dans le lieu où on peut exiger ce droit, s'il a su en se louant qu'il devait passer par cet endroit. Mais, à l'égard des marchandises que le mulet porte, c'est à celui à qui elles appartiennent à payer ce droit de péage. Digeste, liv. 19, tit. 2, loi 60, §. 8.

Un muletier qui conduit une voiture, ou qui charge trop des mules, ou qui les fait passer dans des chemins dangereux, est tenu de la loi Aquilia. Glose sur les mots *neque cum hominibus* au Digeste, livre 9, titre 2, loi 52, §. 2.

Si quelqu'un, par dol, a cité en justice un muletier, afin qu'on lui dérobât ses mules, soit que les mules aient été volées, ou qu'elles aient péri pendant ce tems-là, il y a lieu contre lui à l'action de vol. Digeste, livre 47, titre 2, loi 68, §. 2 ; et Glose *eodem.*

Un muletier qui n'a pas eu l'adresse de retenir l'impétuosité de ses mulets, est tenu de l'action de la loi Aquilia, si la violence de leur course a causé la mort à votre esclave, et qu'il ait été écrasé. Et s'il n'a pu, faute de force et de vigueur, les arrêter, il en est également tenu, surtout s'il est justifié qu'un plus robuste en aurait pu être maître. Institutes, livre 4, tit. 3, §. 8. Digeste, livre 9, titre 2, loi 8, §. 1.

Multitude. Grand nombre. *Multitudo.* Une grande multitude de personnes n'a rien d'honnête. Novelles 10, §. 1.

Municipes. C'est ainsi qu'on appelait les citoyens des villes municipales, qui avaient droit de bourgeoisie romaine, et que Rome admettait aux fonctions municipales. Digeste, livre 50, titre 1, loi 1, §. 1 ; et livre 50, titre 16, lois 18 et 228.

Les municipes peuvent prêter serment par l'intervention des personnes chargées des affaires du corps. Digeste, livre 35, titre 1, loi 97.

Munus. Ce terme latin s'entend de trois manières : il signifie, 1°. *don*, d'où l'on dit faire et envoyer des dons ; 2°. *charge laborieuse* (comme la tutelle et la curatelle), qui, quand elle a cessé, exempte pendant un certain tems de toutes les autres charges, soit de guerre ou de paix ; 3°. *office*, d'où l'on dit office militaire et soldats *munifices*, ainsi appelés à cause des devoirs continuels auxquels ils étaient obligés envers le prince. Voyez Dig. liv. 50, tit. 4, lois 12 et 14 ; et titre 16, loi 18.

Il y a entre *munus* et *donum*, la même différence qui existe entre le genre et l'espèce. En effet le jurisconsulte Labéon dit que *donum*, don, est le genre de la gratification, par exemple celle de la divinité, et que *munus*, présent, en est l'espèce ; car on entend par *munus* un présent fait de mains d'hommes à l'occasion de quelqu'événement, comme de noces ou de naissances. Digeste, livre 50, titre 16, loi 194.

On entend encore proprement par *munus*, l'obligation de faire nécessairement ce qui nous est ordonné par la loi, la coutume, ou par celui qui en a le pouvoir. Mais par le terme *dona*, dons, on n'entend proprement que les présens que nous faisons sans nécessité de droit ni de devoir, mais volontairement ; lesquels étant faits méritent le plus souvent des louanges, et qui, lorsqu'ils ne le sont pas, ne peuvent attirer aucun blâme. Enfin on en est venu jusqu'à décider qu'on ne pouvait appeler *donum* ce qu'on appelle *munus*, mais qu'on pouvait bien appeler *munus* ce qu'on appelle *donum*. Digeste, livre 50, titre 16, loi 214. Voyez aussi Digeste, livre 1, titre 16, loi 6, §. 3 ; livre 1, titre 18, loi 18 ; livre 38, titre 1, lois 37 et 47 ; livre 39, titre 5, loi 29 ; et livre 50, titre 4, loi 14, §. 1.

Mur. Ouvrage de maçonnerie. *Paries.* On

entend par *mur*, celui qui est construit avec du mortier ou sans mortier. Digeste, livre 50, titre 16, loi 157.

Lorsqu'un mur est mitoyen entre deux voisins, aucun d'eux n'a le droit de le démolir et de le réparer à son gré, parce qu'il n'en est pas seul le maître. Digeste, livre 8, titre 2, loi 8.

Si j'ai souffert par pure tolérance que votre charpente restât appuyée sur mon mur, je puis vous empêcher dans la suite d'y introduire une nouvelle charpente ; et si vous l'avez fait, j'ai action contre vous pour vous la faire ôter. De même, si un mur commun penche de mon côté à cause d'un bâtiment que vous y avez fait adosser, j'ai contre vous une action par laquelle je soutiendrai que vous n'avez pas le droit de faire ainsi pencher le mur. Digeste, livre 8, titre 5, loi 14.

Si un mur mitoyen se trouve tellement en saillie, qu'il avance d'un demi-pied ou davantage sur la maison du voisin, celui-ci a une action pour soutenir qu'on n'a pas le droit d'avoir ainsi, malgré lui, un mur qui avance sur sa maison. Digeste, liv. 8, tit. 5, loi 17.

Il n'est point permis de construire des tuyaux de bains le long d'un mur commun ; parce que les murs sont minés par l'eau chaude qui y passe continuellement. Dig. livre 8, titre 2, loi 13.

Il est permis de revêtir d'un enduit le mur commun, ou de le couvrir de peintures précieuses. Mais si le voisin est obligé de démolir son mur, et que l'autre l'attaque en justice pour se faire donner par lui caution de réparer le tort que cette démolition pourra lui causer, ces peintures ne seront pas plus estimées qu'un enduit ordinaire. Il en est de même à l'égard de toute autre espèce d'enduit. Dig. livre 8, titre 2, loi 13, §. 1.

Un voisin ne peut point adosser à un mur commun un tuyau pour conduire l'eau du ciel ou celle d'une fontaine publique. Digeste, livre 8, titre 2, loi 19.

Il est permis d'avoir le long d'un mur commun une chambre faite de terre cuite, pourvu qu'elle soit bâtie de manière qu'elle reste sur pied, même après que le mur sera détruit, et qu'elle n'empêche point les ouvriers d'approcher du mur pour le réparer. Digeste, livre 8, titre 2, loi 19, §. 1.

On peut placer des échelles le long d'un mur commun, parce qu'on peut les ôter. Digeste, livre 8, titre 2, loi 19, §. 2.

Si j'ai une poutre de ma maison appuyée sur votre mur, je retiens par cette poutre appuyée le droit de l'avoir toujours. Il en est de même si j'ai des balcons ou une terrasse qui avancent sur votre terrain, ou si je fais entrer ma gouttière dans la vôtre. Digeste, livre 8, titre 2, loi 20.

Comme la réparation du mur est à la charge du voisin qui doit la servitude, c'est à celui à qui elle est due, à étayer son bâtiment pendant qu'on répare le mur de support : car s'il ne veut point l'étayer, il le laissera crouler, et le rétablira s'il veut lorsque le mur sera réparé. Digeste, livre 8, titre 5, loi 8.

Mon voisin a amassé du fumier le long de mon mur, qui en est devenu humide. Sur la question de savoir comment je pourrais le forcer à l'ôter, le jurisconsulte Alfénus a répondu que si le voisin avait amassé ce fumier dans un lieu public, le propriétaire voisin aurait contre lui une action possessoire pour recouvrer la possession de son mur exempt de cette incommodité ; que si ce fumier était placé dans un lieu particulier, il fallait lui contester son droit de servitude ; et que dans le cas où il se serait obligé à réparer le tort qui pourrait en arriver, cette stipulation donnerait contre lui une action pour le forcer à indemniser. Digeste, livre 8, titre 5, loi 17, §. 2.

Si un locataire a amassé du fumier le long du mur de la maison qu'il tient à louage, et que le mur en soit devenu humide, il est tenu de l'action de louage, et obligé à réparer le dommage qui pourra en résulter. Glose *ibid.*

Celui qui renverse un mur qui était encore en bon état, est obligé envers le maître par l'action de la loi Aquilia. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 45, §. 5.

Si je bâtis un mur tant en mon nom qu'en celui de mon voisin, dans le dessein de lui répéter la moitié des dépenses, ou dans l'intention de lui en faire présent, le mur est commun. Dig. livre 10, titre 3, loi 22.

Si un particulier qui a deux maisons, vous lègue l'une et à moi l'autre, et qu'il y ait un mur mitoyen qui sépare ces deux maisons, ce mur est commun entre nous, comme s'il nous avait été légué en commun. Ainsi l'un de nous ne peut avoir d'action contre l'autre pour l'empêcher d'appuyer ses poutres sur le mur commun : car le droit qu'un associé a sur la chose commune, il est aussi censé l'avoir sur la servitude à laquelle la chose est sujette. Néanmoins si on ne veut pas que ce mur soit commun, on pourra

prendre un arbitre pour le partager. Digeste, livre 33, titre 3, loi 4.

Lorsqu'il s'agit de la démolition d'un mur commun, pour savoir s'il y a dommage ou non, il faut examiner s'il était capable ou non de porter les charges qui étaient dessus : car un mur commun n'est bon qu'autant qu'il peut recevoir les poutres des deux maisons qu'on a droit d'appuyer dessus. Si le mur commun n'était pas en état de porter la charge des deux maisons, on a été dans la nécessité de le démolir. Et celui qui l'a démoli ne doit point être responsable du dommage que cette démolition a pu causer ; à moins qu'il n'ait construit un nouveau mur avec plus de dépense qu'il ne fallait, ou que le nouveau mur ne soit pas jugé bon. Mais si le mur commun qui a été démoli était bon, le demandeur, en vertu de l'action qui vient de la stipulation d'indemnité, demandera l'intérêt qu'il avait que ce mur fût conservé. Et cela est juste : car si le mur commun ne devait pas être demoli, celui qui l'a fait démolir doit le rétablir à ses frais. Par une conséquence nécessaire, le jurisconsulte Sabin a voulu qu'on rendît en ce cas au demandeur les revenus qu'il a perdus à l'occasion de cette démolition. Par exemple, si les locataires sont sortis ou n'ont pas été logés aussi commodément, ce sera celui qui aura démoli le mur ancien qui en sera tenu. Dig. liv. 39, tit. 2, lois 35, 36 et 37.

A l'égard de la reconstruction d'un mur commun, il faut fixer la dépense déduction faite du prix de l'ancien mur ; ou, si l'ancien mur est entré dans la nouvelle construction, on doit déduire l'estimation de l'ancien mur. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 38, §. 2.

La stipulation d'indemnité en cas d'accident, a lieu entre les propriétaires de deux maisons séparées par un mur commun. Mais la caution ne doit être exigée que dans le cas où l'un des deux bâtit seul, et que son voisin a lieu de craindre quelque dommage de sa construction, ou lorsque l'un des deux a un édifice plus considérable que l'autre, en sorte qu'il doive souffrir un plus grand tort si le mur commun vient à tomber. Autrement, si les risques sont égaux pour chaque propriétaire, celui à qui on donnera la caution rendra autant qu'il aura reçu. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 39.

Quand il s'agit d'estimer un nouveau mur, on doit avoir égard aux dépenses raisonnables qu'il a fallu faire ; et par rapport à l'ancien, on aura égard à la manière dont il était orné ; pourvu que ces ornemens ne soient pas d'un prix qui devienne à charge. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 39, §. 4.

Lorsqu'un dommage est arrivé par le vice d'un mur commun, le propriétaire n'est tenu en rien à cet égard envers le propriétaire voisin ; parce que ce dommage vient à l'occasion d'une chose commune. Cependant si ce dommage vient de ce qu'un des propriétaires a trop appuyé, ou fait soutenir trop de charges sur le mur commun, il faut, par une conséquence nécessaire, qu'il répare lui seul ce dommage qui est arrivé par sa faute. Si le mur commun est tombé soutenant également les charges des deux maisons, le jurisconsulte Sabin a décidé avec raison que les deux propriétaires devaient souffrir ce dommage. Mais si l'un des deux avait perdu plus d'effets, ou des effets plus précieux, il serait encore plus convenable de décider qu'ayant tous deux imposé la même charge sur le mur commun, l'un d'eux n'a point d'action contre l'autre. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 40, §. 1.

Lorsqu'il s'agit de rétablir un mur commun, on doit confier ce soin à celui des propriétaires qui offre de le rétablir de la manière la plus convenable. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 41.

Un particulier voulant rétablir à neuf un mur commun, a donné à son voisin, avant de démolir l'ancien, la caution d'indemnité en cas d'accident, et il a reçu de lui la même caution. L'ancien mur ayant été démoli, les locataires des appartemens voisins sont sortis : en conséquence le propriétaire voisin se propose de lui demander les loyers que les locataires ne lui ont pas payés. On a agité la question de savoir s'il était fondé dans sa demande. Le jurisconsulte Alfénus a répondu, que dans ce cas où le mur commun a été rebâti, les propriétaires n'ont pas dû se demander réciproquement caution, et qu'ils n'ont pu se forcer l'un l'autre à se la donner ; mais qu'en supposant qu'ils se fussent donné cette caution, ils n'auraient entendu se la donner que chacun pour sa moitié, de même que chacun d'eux l'aurait donnée à un étranger s'il avait voulu rebâtir le mur commun ; que cependant, comme dans cette espèce ils se sont donné caution, le voisin sera obligé de réparer tout le dommage que son voisin aura souffert à cause de la perte de ses loyers, sans qu'il puisse rien redemander de ce qu'il aura payé à cet égard ; par la raison que c'est en

vertu de la stipulation, et non à cause du vice de l'ouvrage, qu'il est condamné à payer. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 43, §. 1 et 2.

Si vous aviez le droit d'introduire votre charpente dans le mur du voisin, mais que celui-ci n'ayant point eu de mur bâti pendant le tems fixé pour perdre la servitude, vous n'ayez pu faire usage de votre droit, vous ne perdez point pour cela votre servitude : car on ne peut pas dire qu'il ait prescrit la liberté de sa maison, puisqu'il n'a pas eu occasion d'interrompre votre droit. Dig. liv. 8, tit. 6, loi 18, §. 2.

Celui qui élève un mur d'enclos auprès du terrain de son voisin, doit laisser un pied de distance ; s'il y bâtit une maison, deux pieds ; s'il y creuse un sépulcre ou une fosse, autant d'espace qu'il y aura de profondeur. Dig. liv. 10, tit. 1, loi 13.

Voyez les articles 605, 606, 653, 664, 674, 675 et suivans, au Code Napoléon.

Mur. Muraille ; rempart. *Murus.* L'histoire nous apprend que quand Romulus résolut de faire bâtir la ville de Rome, il voulut que l'on commençât par faire un sacrifice, afin d'engager les dieux à regarder favorablement son entreprise. Lorsque ce sacrifice fut fini, on alluma des feux en divers endroits du territoire sur lequel on allait bâtir, et les ouvriers destinés à la construction de la ville sautèrent à travers les flammes pour se purifier. On creusa ensuite un fosse ronde, dans laquelle on jeta un peu de chacune des choses qui font partie de la nourriture de l'homme ; et chacun des étrangers qui avaient dessein de fixer leur habitation dans la nouvelle ville, jeta dans la fosse une poignée de la terre du pays d'où il était venu. Le mélange de toutes ces différentes terres marquait l'union avec laquelle tous les citoyens devaient concourir à procurer et à entretenir l'abondance. Après ces premières cérémonies, on ouvrit un sillon aussi profond qu'il fut possible, afin de marquer la solidité avec laquelle on devait travailler aux fondations. On eut soin que le soc de la charrue fût d'airain, pour indiquer l'abondance et la fertilité que l'on désirait procurer à la nouvelle habitation. On attela ensuite à la charrue une genisse et un taureau. On tourna la genisse du côté de la ville, pour signifier que les soins du ménage sont sur le compte des femmes, dont la fécondité contribue à l'agrandissement de la république ; et le taureau, symbole du travail et de l'abondance, fut tourné du côté de la campagne, afin d'apprendre aux hommes que c'était à eux à cultiver les terres, et à procurer la sûreté publique par leur application à ce qui pouvait se passer au-dehors. L'un et l'autre de ces animaux furent choisis de couleur blanche, pour engager les citoyens à vivre dans l'innocence et dans la simplicité des mœurs, dont cette couleur a toujours été le symbole. Lorsque dans le circuit que l'on fit parcourir à la charrue, elle passa par les places destinées à faire les portes, on leva le soc, afin que la terre ne fût point fendue dans ces endroits. Après toutes ces cérémonies, on éleva les murs ; et quand ils furent à la hauteur à laquelle Romulus avait eu dessein de les porter, on travailla aux maisons. Mais il faut remarquer qu'entre les maisons et les murailles, on laissa un grand espace vide, sur lequel il fut défendu de bâtir ; et cet espace fut nommé *pomœrium*. Depuis le moment où les murailles furent achevées, Romulus voulut qu'elles fussent regardées comme sacrées et inviolables. En conséquence de la loi qu'il publia à ce sujet, on aurait puni comme sacrilége un citoyen qui se serait fait un passage par une brèche qu'il aurait faite aux murs, ou qui n'aurait pas exposé sa vie pour les défendre contre l'ennemi ; effet merveilleux de la politique de Romulus, qui fit à ses sujets un devoir de religion de défendre leur patrie, afin que ceux qui n'auraient pas été suffisamment animés par l'amour de la gloire, fussent du moins excités par la crainte d'offenser les dieux. On aurait également regardé comme sacriléges ceux qui, dans l'espace appelé *pomœrium*, auraient fait construire des maisons qui auraient été appuyées contre les murs de la ville. Mais, comme il n'y avait de sacré et d'inviolable que l'espace qui avait été ouvert par la charrue, il s'ensuit que les portes de la ville n'eurent rien de sacré ni qui imprimât du respect. En effet, il n'aurait pas été possible d'attacher un caractère de sainteté à ces portes, puisque c'était par elles que l'on faisait passer tous les corps morts pour les conduire au lieu de leur sépulture, et que c'était par ces mêmes portes que l'on faisait sortir les criminels pour les mener au supplice. Ainsi l'on n'aurait pas pu consacrer des endroits qui auraient été continuellement souillés par les usages auxquels ils étaient destinés. Histoire de la Jurisprudence, loi 18.

Ceux qui profanent les murs de la ville sont

punis de mort : par exemple, si quelqu'un saute par-dessus, après avoir approché des échelles, ou de toute autre manière. En effet les citoyens Romains ne doivent sortir que par les portes. En agir autrement, c'est faire une action abominable, et qui dénote un ennemi. Digeste, livre 1, titre 8, loi 11.

Romulus qui avait de son autorité fait mourir son frère Rémus, pour avoir par mépris franchi les premières murailles de Rome, ordonna ensuite par une loi particulière, que ceux qui violeraient les murs des villes seraient punis de mort. Cette peine fut ensuite étendue par l'interprétation des jurisconsultes à ceux qui violeraient les portes des villes, lesquelles furent aussi depuis appelées saintes. Institutes, liv. 2, tit. 1, §. 10. Dig. liv. 1, tit. 8, loi 11.

Les murs des villes sont saints, et il est défendu de rien appuyer sur eux. Digeste, livre 1, titre 8, loi 8, §. 2.

Il n'est pas permis de rien faire sur les murs et les portes des villes qui puisse y porter du dommage ou de l'incommodité. Les murs et les portes des villes ne peuvent même être habités sans une permission expresse du prince, dans la crainte des incendies. Digeste, livre 43, titre 6, lois 2 et 3.

Un militaire qui franchit le retranchement, ou entre dans le camp par le mur, est puni de mort. Digeste, livre 49, titre 16, loi 3, §. 17.

Le prince consacre aux réparations des murs de la ville le tiers des revenus publics. Code, liv. 8, titre 12, loi 11. Glose sur la loi 12 *ibidem;* et Code, livre 11, titre 69, loi 3.

Chaque citoyen est obligé de contribuer à proportion de ses facultés, pour la construction et réparation des murs de la ville, sans qu'il puisse sous aucun prétexte s'en exempter. Code, livre 8, titre 12, loi 7 ; livre 10, titre 48, loi 3; et Glose sur la loi 10 au Code, liv. 8, tit. 10.

Celui qui a percé les murs d'un temple, ou en a enlevé quelque chose, est soumis à l'action de la loi Julia sur le péculat. Digeste, livre 48, titre 13, loi 11.

Voyez l'article 540 du Code Napoléon, et le Code pénal.

Murilégules. En latin *Murileguli.* C'est ainsi qu'on appelait ceux qui étaient chargés de pêcher le poisson pourpre, duquel on tirait la couleur de pourpre. Les murilégules étaient esclaves du palais du prince. Code, livre 11, titre 7, lois 11 et 13.

Mutation. Changement. *Mutatio.* Les mutations de noms ne peuvent porter aucun préjudice aux innocens, puisqu'il est permis, pour cause de distinction, de prendre les noms et prénoms qu'on juge à propos. Mais ceux qui changent de noms au préjudice des droits de quelqu'un, et par dol, sont coupables du crime de faux. Comme si un homme de basse condition changeait de nom et prenait celui d'une personne noble ; ou si faussement et par de fausses pièces, il justifiait une qualité qu'il n'aurait pas. Digeste, livre 48, titre 10, loi 13, et loi 27, §. 2. Code, livre 9, titre 25, loi unique.

L'usufruit est éteint par la mutation de la chose, mais non l'hypothèque. Glose sur le mot *Competit* au Dig. livre 20, titre 1, loi 16, §. 2.

Myope. Celui qui a la vue fort courte, qui ne voit les objets que de fort près, et en clignant les yeux. *Myops*, qui vient du grec μύω, je ferme, et de ὤψ, œil. Comme un esclave myope n'est pas réputé sain, il est par conséquent dans le cas de la redhibition. Digeste, livre 21, titre 1, loi 10, §. 3 et 4.

N

Naissance. Origine ; commencement. *Ortus ; origo.* La naissance fait bourgeois d'une ville celui qui y est né, et il est dit originaire de la ville, si son père y avait aussi droit de bourgeoisie ; autrement il ne le serait pas, quoique sa mère y fût née, parce que le fils suit l'origine de son père, et non celle de sa mère. Code, liv. 10, tit. 38, loi 3.

Celui qui est libre au moment de sa naissance est dit ingénu, soit qu'il naisse du mariage de deux ingénus ou de deux affranchis, ou d'un affranchi et d'une ingénue. Instit. liv. 1, tit. 4.

Le prince peut rétablir quelqu'un dans les droits de sa naissance. Dig. liv. 2, tit. 4, loi 10, §. 3.

Si celui qui a exposé au prince qu'il était ingénu a été rétabli dans les droits de naissance, et qu'il soit prouvé ensuite qu'il est fils d'une femme esclave, la grace qu'il a obtenue ne lui sert de rien. Dig. liv. 40, tit. 11, loi 1.

Un affranchi ne peut pas être rétabli par le prince dans les droits de naissance sans le consentement du fils du patron. Dig. liv. 40, tit. 11, loi 4.

L'affranchi rendu à l'état de naissance commune, est regardé en tout comme si étant ingénu,

génu, il n'avait jamais souffert dans le tems intermédiaire la tache de la servitude. Dig. liv. 40, tit. 11, loi 5, §. 1.

On doit regarder comme libre de naissance, celui qui a été déclaré tel en jugement, quoiqu'il fût de la condition des affranchis, parce que les choses jugées sont regardées comme vraies. Dig. liv. 1, tit. 5, loi 25.

Naître. Venir au monde. *Nasci; oriri.* Quand on dit qu'un enfant qui doit bientôt naître est considéré comme déjà existant, cela n'est vrai que lorsqu'il est question des droits de cet enfant. Mais s'il s'agissait des droits de tout autre, il ne serait censé né qu'autant qu'il serait réellement au monde. Dig. liv. 1, tit. 5, loi 7; et liv. 50, tit. 16, loi 231.

Les enfans qui naissent au septième mois sont réputés légitimes, ainsi que ceux qui naissent dix mois après la mort de leur père. Dig. liv. 1, tit. 5, loi 12.

Si un père de famille vient à mourir laissant un fils et un posthume dans le sein de sa femme, le fils ne peut point exiger des débiteurs de la succession la moitié de leurs dettes, quand même par la suite il ne serait né qu'un seul enfant. La raison est qu'il en pouvait naître plusieurs, quoique dans la nature il fût vrai qu'il n'en devait naître qu'un, puisque la femme n'était enceinte que d'un seul. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 28, §. 5. — Comme il peut se faire qu'il naisse trois et même quatre enfans d'un même accouchement (car Lælius rapporte qu'il a vu au palais du prince une femme libre amenée d'Alexandrie pour être présentée à l'empereur Adrien avec cinq enfans, dont quatre étaient nés dans le même accouchement, et le cinquième quarante jours après), les législateurs, en considérant ce qui pouvait quelquefois arriver dans l'ordre de la nature, n'ont accordé à l'enfant déjà né que le droit de demander le quart de la succession. Ainsi, quand même une femme enceinte ne devrait mettre au jour qu'un enfant, il n'est en attendant héritier que pour un quart, et non pour moitié. S'il naît moins de trois enfans, les portions qui restent lui accroissent à proportion; s'il en naît plus de trois, il perd à proportion sur la part dont il était héritier. Dig. liv. 5, tit. 4, lois 3 et 4. — Néanmoins l'incertitude où l'on est de savoir combien il naîtra d'enfans, n'empêche pas le cohéritier d'accepter la succession, quoiqu'il ignore quelle portion doit lui revenir. Dig. liv. 5, tit. 4, loi 5. Voyez aussi sur cette espèce, Dig. liv. 34, tit. 5, loi 11, §. 1.

Un père est obligé de reconnaître les enfans qui sont nés pendant le mariage, de les entretenir selon sa condition et ses facultés; parce que le mariage seul fait connaître qu'il est le père des enfans qui en sont issus. Voyez *Enfans*, page 166 du tome 1er.

Il semble que ceux qui sont conçus et nés chez les ennemis ne peuvent pas user du droit de retour, parce qu'ils n'ont jamais été dans la patrie; toutefois ceux qui sont conçus dans la patrie, et nés chez les ennemis peuvent s'en servir, parce qu'ils sont regardés comme déjà nés. Dig. liv. 1, tit. 5, lois 7 et 26. Glose sur la loi 15, §. 1 au Dig. liv. 4, tit. 6. — Pareillement ce droit est accordé à ceux qui sont conçus et nés chez les ennemis, en cas qu'ils reviennent avec leur père. Code, liv. 8, tit. 51, loi 1. — Il n'en est pas de même des enfans conçus et nés pendant la captivité de leur mère, et qui reviennent avec elle sans leur père qui est mort chez les ennemis : car ils succèdent bien à leur mère par le sénatus-consulte Orphitien, mais non pas à leur père. La raison en est, qu'ils ne sont pas réputés être nés selon la disposition de la loi. Dig. liv. 49, tit. 15, loi 25. Code, liv. 8, tit. 51, lois 14 et 16.

Un testateur peut instituer pour héritier l'enfant qui naîtra après son testament, de lui et d'une femme veuve quelconque. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 27. Voyez aussi loi 25, §. 1, à la fin.

Si un testateur institue pour son héritier l'enfant qui naîtra de lui et d'une telle femme qu'il nomme, il se met en danger de faire rompre son testament, s'il a des enfans d'une autre femme après son testament. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 28, §. 2 et 3.

Si un testateur avait institué le fils et la fille qui naîtraient après son testament, savoir le fils pour les deux tiers et la fille pour un tiers, sans leur donner de cohéritiers, ni les substituer l'un à l'autre, l'enfant qui viendra à naître, de quelque sexe qu'il soit, sera seul héritier en vertu du testament. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 28, §. 4.

Ceux qui sont morts nés ne sont pas censés être nés ni procréés. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 129; et Glose sur la loi 18 au Digeste, liv. 36, tit. 2.

Voyez au Code Napoléon le tit. 7, liv. premier *de la Paternité* et *de la Filiation*.

Nature. En latin *Natura.* Dieu est l'auteur et le maître de la nature. Glose sur la loi 38 au Dig. liv. 12, tit. 1.

La nature empêche de nommer pour juges les sourds, les muets, les furieux qui n'ont pas des intervalles lucides, et les impubères, qui n'ont pas de jugement. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 12, §. 2.

Un enfant dont la nature a multiplié les membres, n'en est pas pour cela moins conformé, et on le met au rang des hommes. Dig. liv. 1, tit. 5, loi 14.

La loi de la nature veut que les enfans nés hors d'un légitime mariage, suivent la condition de leur mère, à moins qu'une loi particulière n'en ait disposé autrement. Dig. liv. 1, tit. 5, loi 24.

La loi de la nature nous prescrit de vivre honnêtement, de n'offenser personne, et de donner à chacun ce qui lui appartient. Instit. liv. 1, tit. 1, §. 3.

Ceux qui commettent le péché contre nature sont punis de mort, tant par le droit divin que par le droit civil. Novelles 77 et 141.

Naturel, elle, Qui appartient à la nature; qui est conforme à l'ordre de la nature. *Naturalis.* Le droit que la raison naturelle a introduit parmi les hommes, est presque observé par toutes les nations. Dig. liv. 1, tit. 1, loi 9.

Le droit civil ne peut point détruire ce qui est de droit naturel. Digeste, liv. 4, tit. 5, loi 8.

On reconnaît les obligations naturelles à deux caractères distinctifs, l'un qu'elles ne produisent pas d'action, l'autre que ce qu'on a payé en vertu de ces obligations ne peut pas être redemandé comme payé indûment. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 10. Glose sur la loi 29 au Dig. liv. 39, tit. 5.

Le droit naturel est celui que la nature enseigne à tous les animaux. Il n'est pas particulier au genre humain, mais commun à tous les animaux qui vivent dans l'air, sur la terre et dans les eaux. Ainsi on appelle quelquefois droit naturel cet instinct que l'auteur de la nature a donné à tous les animaux, et qui règle tous leurs mouvemens. Mais cet instinct des animaux n'est appelé droit qu'improprement : car comme il n'y a pas de véritable droit qui ne soit établi et ne prenne sa source dans les lumières de la raison, il ne peut y avoir aucun droit qui convienne proprement aux animaux, puisqu'ils sont incapables de raisonnement; et si cet instinct produit en eux quelques-uns des effets que la raison produit dans les hommes, ce n'est que d'une manière très-imparfaite. Voyez Institutes, liv. 1, tit. 2, et §. 11; Dig. liv. 1, tit. 1, loi 1, et §. 3.

L'équité naturelle demande que personne ne s'enrichisse aux dépens d'un autre. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 14.

Il est tout naturel qu'il y ait plus d'espèces de conventions que de noms propres à les désigner en particulier. Dig. liv. 19, tit. 5, loi 4.

Les enfans naturels sont légitimés par le subséquent mariage de leurs père et mère. Voyez *Légitimation* et *Enfans naturels*, pages 169 et 559 du tome Ier.

Naturellement. En latin *Naturaliter.* Un usufruitier est censé posséder naturellement. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 12.

La possession est interrompue naturellement, quand quelqu'un est dépossédé par violence, ou que la chose lui est volée; auquel cas la possession est interrompue non-seulement à l'égard de celui qui a volé, mais encore à l'égard de tous ceux qui tiennent leurs droits de lui. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 5.

Naufrage. Perte d'un vaisseau sur mer. *Naufragium.* Les choses qu'on a jetées dans la mer pour éviter le naufrage, ne cessent point d'appartenir à ceux qui en étaient les propriétaires, non plus que les choses qui viennent du débris d'un naufrage, qu'on trouve flottantes ou jetées sur les rivages de la mer. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 47. Dig. liv. 14, tit. 2, lois 8 et suivantes; liv. 41, tit. 1, lois 44 et 58; liv. 41, tit. 7, loi 7; liv. 47, tit. 2, loi 43, §. 11; et liv. 47, tit. 9, loi 1, §. 5, et lois 2 et 3.

Il est vrai que le fisc s'emparait autrefois des choses qui provenaient des naufrages. Mais les empereurs Antonin et Constantin ont décidé le contraire. Dig. liv. 14, tit. 2, loi 9; liv. 47, tit. 9, loi 12. Code, liv. 11, tit. 5, loi 1. — Cependant si ces choses n'étaient point réclamées par les propriétaires, elles appartenaient à ceux qui les avaient trouvées, attendu qu'elles étaient réputées n'appartenir à personne. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 58.

Ainsi celui qui a soustrait ou enlevé une chose sauvée d'un naufrage, ou une chose jetée du naufrage et poussée par les flots, est tenu de l'action de vol, s'il s'est passé quelque tems depuis le naufrage; mais si cela arrive dans le

tems même du naufrage, il est tenu de l'édit du préteur sur cette matière, soit qu'il enlève la chose de la mer même, ou du naufrage ou du rivage. Dig. liv. 47, tit. 9, loi 5.

Chacun peut impunément recueillir ses effets naufragés. Dig. liv. 47, tit. 9, loi 12.

Celui qui a détourné des effets naufragés est soumis aussi à la peine de la loi Cornélia. Dig. liv. 48, tit. 8, loi 3, §. 4.

Ce que nous perdons par un naufrage ne cesse point de nous appartenir, et celui qui nous l'enleverait serait tenu de la restitution du quadruple. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 44.

Lorsqu'il est prouvé qu'un navire a fait naufrage par la faute du naviculaire, tout le corps des naviculaires est tenu de réparer, chacun selon une proportion convenable, les pertes essuyées par ce naufrage. Code, liv. 11, tit. 5, loi 6.

On a pris beaucoup de précautions pour que rien ne fût pillé dans un naufrage, ou qu'aucun étranger ne survînt pour recueillir les effets naufragés. Car l'empereur Adrien a ordonné par un édit, que lorsqu'un vaisseau viendrait à échouer ou à se briser sur les bords de la mer, ceux qui auraient des possessions le long de ces bords seraient responsables des effets qui auraient été pillés; en sorte que tout ce qu'ils prouveraient leur avoir été pris dans le naufrage, ils pussent le recouvrer de ces possesseurs de terres. Dig. liv. 47, tit. 9, loi 7.

Pour le droit Français, voyez le Code de commerce, livre 2, titres 9, 10, 11 et 12.

Nautonnier. Celui qui conduit un navire. *Navicularius; nauta.* Lorsqu'un nautonnier s'est engagé à rendre saine et sauve une chose qu'il s'est chargé de conduire, et qu'elle vient à être volée ou perdue, l'action de vol est donnée, non au maître de la chose dérobée, mais à celui qui en s'en chargeant a pris sur lui le péril de la garde. Digeste, livre 47, titre 5, loi unique, §. 4.

Les nautonniers qui sont chargés du transport d'objets pour le compte du gouvernement, ne doivent éprouver aucune violence, aucune concussion, ni aucune autre espèce d'inquiétude; on doit au contraire leur procurer toute sécurité tant dans l'aller que dans leur retour. Code, livre 11, titre 1, loi 1.

Les successions des nautonniers qui ne laissent point de successeurs, soit testamentaires ou *ab intestat*, n'appartiennent point au fisc, mais au corps des nautonniers. Code, livre 6, titre 62, loi 1.

Un nautonnier a reçu à louage un ballot pour le transporter à un certain endroit; comme son vaisseau ne pouvait passer par le fleuve, il déchargea le ballot et le mit dans un autre vaisseau que le fleuve pouvait porter. Ce second vaisseau venant à se briser à l'embouchure du fleuve, le nautonnier n'en est pas moins soumis à l'action de louage, s'il a chargé le ballot sur un autre vaisseau contre la volonté du maître, ou dans un tems peu favorable, ou enfin si le second vaisseau n'était pas propre à le porter. Digeste, livre 19, titre 2, loi 13, §. 1.

Les nautonniers employés à l'approvisionnement de la ville de Rome, sont exempts des charges publiques, tant qu'ils continuent à se rendre utiles de cette manière : car on ne peut pas prétendre que ceux qui sont employés à l'approvisionnement des villes, ne soient point absens pour le service de la république. Digeste, livre 50, titre 6, loi 5, §. 3. Glose sur le titre 1 au Code, liv. 11.

Les nautonniers sont exempts de la tutelle des étrangers, mais non de celle des individus de leur corps. Code, livre 5, titre 62, loi 24.

Les empereurs Valentinien et Valens ordonnent par la loi 1 au Code, livre 11, titre 2, que tous les biens des nautonniers soient engagés à ceux avec qui ils ont contracté des obligations, et qu'ils passent même avec cette charge aux acheteurs jusqu'à parfaite libération, quand même il arriverait qu'ils parvinssent dans le patrimoine impérial.

Ceux qui achètent quelque chose des nautonniers, sont tenus des obligations de leurs vendeurs, proportionnellement à la valeur des biens qu'ils ont acquis d'eux; car la charge est sur la chose et non sur la personne. Code, livre 11, titre 2, loi 2.

Lorsqu'une vente faite par un nautonnier a pour objet un édifice dont la valeur consiste plutôt dans l'agrément ou l'ornement de la ville, que dans des revenus lucratifs, l'acquéreur doit être tenu des charges du nautonnier proportionnellement à la valeur réelle de cette maison. Code, liv. 11, tit. 2, lois 2 et 3. Voyez *Maîtres de vaisseaux.*

Naviculaire. Maître de vaisseau; patron de Navire. *Navicularius.* Voyez *Nautonnier.*

Navigation. Voyage sur mer, etc.; art de naviguer. *Navigatio.* Le préteur défend par

un édit de rien faire dans les rivières publiques ou sur les rives qui puisse détériorer la navigation ou la rade. Digeste, liv. 43, tit. 12, loi 1.

La navigation est censée détériorée, suivant la loi 1, §. 15 au Digeste, liv. 43, tit. 12, quand l'usage en est interrompu, ou devient plus difficile, ou moindre, ou moins fréquent, ou s'il est entièrement détruit. Ainsi, si on fait sortir l'eau par une rive, de manière que la rivière devenant plus petite soit moins navigable; ou si on élargit la rivière, de manière que l'eau en s'étendant soit moins haute; ou au contraire si on resserre le lit, de manière que la rivière coule très-rapidement; ou en un mot si on fait quelque chose qui gêne la navigation ou l'empêche absolument, il y a lieu à l'interdit du préteur. Voyez aussi sur cette espèce, §. 12 et 17 *eodem*.

La navigation est toujours dangereuse en tems d'hiver. Code, liv. 1, tit. 40, loi 6.

Le tems de la navigation pour le compte du gouvernement, reste fixé depuis les calendes d'avril jusqu'au premier des calendes d'octobre. Code, liv. 11, tit. 5, loi 3. Glose sur le §. 1 de la loi 36 au Digeste, liv. 6, tit. 1.

Naviguer. Aller sur mer ou sur les grandes rivières. *Navigare.* Il est permis à chacun de naviguer sur les fleuves publics, ainsi que sur les lacs et étangs publics ou fossés; de se servir des bords des fleuves pour la navigation, comme pour charger et décharger les bateaux. Dig. liv. 43, tit. 14, loi unique. Voyez aussi la Glose sur le §. 1 de la loi 122 au Digeste, liv. 45, tit. 1.

Celui qui a placé une lumière pendant la nuit dans un endroit dangereux de la mer, afin de l'indiquer comme tel à ceux qui y voyagent, est tenu comme s'il avait placé cette lumière dans l'intention de s'emparer des effets naufragés, si ceux qui naviguaient s'y étant trompés, et pensant que c'était un port, y ont amené leurs bâtimens et fait naufrage. Glose sur la loi 10 au Digeste, liv. 47, tit. 9.

Navire. Grand bâtiment dont on se sert sur mer. *Navigium.* Sous le terme de navire, on comprend aussi les bateaux; parce que l'usage des bateaux est souvent nécessaire. Dig. liv. 43, tit. 12, loi 1, §. 14.

Tout le monde peut avoir des navires, mais chacun est obligé de les employer au service commun lorsque l'utilité publique l'exige; et personne, quelle que soit sa condition, ne peut s'excuser de cette obligation. Code, liv. 11, tit. 3, loi 1.

Lorsqu'un navire naufragé est jeté par la tempête sur quelque rivage ou quelque terre, le fisc ne peut point le revendiquer, il doit être laissé, ainsi que tout ce qu'il contient, aux propriétaires: car, quel droit peut avoir le fisc d'abuser d'un pareil malheur, et de s'enrichir des dépouilles des infortunés qui en ont été les victimes? Code, liv. 11, tit. 5, loi 1.

Personne ne doit contraindre les patrons des navires chargés pour le compte du gouvernement, à recevoir de nouvelles charges pour son compte: car il serait non-seulement responsable des périls et des suites du naufrage qui pourrait arriver à cette occasion, mais encore puni très-rigoureusement. Code, liv. 11, tit. 4, loi unique.

Les empereurs Gratien, Valentinien et Théodose, pour empêcher que les marchandises prohibées ne soient point transportées chez les nations étrangères, et qu'aucun des navires qui partent des ports ou des rivages ne ressente aucune perte ni dommage, veulent par la loi unique au Code, liv. 12, tit. 45, que les patrons de navires soient obligés de déclarer la province dans laquelle ils doivent aller, afin qu'après avoir manifesté leurs intentions, on ne puisse être indisposé contre eux, ni leur faire supporter en aucune manière la moindre perte.

Celui qui a prêté de l'argent pour être employé à la construction, à l'équipement ou même à l'achat d'un navire, a un privilége et une préférence sur tous les autres créanciers; cependant il n'est pas préféré au fisc: car le fisc au contraire use de son privilége envers lui. Dig. liv. 42, tit. 6, lois 26 et 34; et liv. 20, tit. 4, lois 5 et 6.

Si le patron d'un navire reçoit dans son vaisseau une femme pour la transporter, et que cette femme y soit accouchée, il n'est rien dû pour l'enfant qu'elle a mis au monde, tant parce que les frais de transport ne sont pas considérables par rapport à lui, que parce qu'il ne fait point usage des choses dont le patron a été obligé de se pourvoir pour les personnes qu'il a sur son vaisseau. Digeste, liv. 19, tit. 2, loi 19, §. 7.

Si le maître d'un navire fait entrer son vaisseau dans un fleuve sans avoir personne pour

le gouverner, et qu'une tempête venant à s'élever, il ne puisse être le maître de son vaisseau, et soit obligé de le laisser périr, ceux qui ont chargé le vaisseau auront contre lui l'action de louage. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 13, §. 2, et loi 15, §. 6.

Un navire est en détresse, lorsqu'il est pillé ou coulé bas, ou entr'ouvert ou écrasé, ou que ses cables sont coupés ou ses voiles déchirées, ou ses ancres emportées par la mer. Dig. liv. 47, tit. 9, loi 6.

Le mât d'un navire fait partie du navire, mais les voiles d'artimon n'en font pas partie, parce que la plupart des navires étant inutiles sans mâts, il faut nécessairement que ces mâts en fassent partie; au lieu que les voiles d'artimon sont plutôt regardées comme des choses ajoutées, que comme des parties du navire. Digeste, livre 50, titre 16, loi 242. — Sur quoi le jurisconsulte Alfénus dit que l'esquif qui suit un navire n'en fait point partie, et n'a rien de commun avec lui, par la raison qu'un esquif est lui-même un petit navire; mais que tout ce qui est joint et uni au navire en fait partie, comme le gouvernail, le mât, les voiles et les antennes: car ce sont pour ainsi dire les membres d'un navire. Digeste, livre 21, titre 2, loi 44.

Nazaréens. Nom d'une secte parmi les Juifs. Voyez *Juifs*.

Né, ée. part. passé et adject. Voyez *Naître*.

Nécessaire, adjectif. *Necessarius.* Les personnes nécessaires sont le fils et l'esclave; les autres qui ne sont pas dans la puissance du défunt, sont réputées étrangères. Glose sur le mot *prius* au Digeste, livre 2, titre 14, loi 60.

Un héritier nécessaire était l'esclave de celui qui l'avait institué. Il était ainsi appelé, parce qu'à l'instant de la mort du testateur, il devenait libre et héritier nécessaire du défunt, soit qu'il le voulût ou non. Aussi ceux qui doutaient des forces de leur succession, avaient coutume d'instituer pour leur héritier un de leurs esclaves au premier degré ou au second, ou dans un autre plus éloigné, afin que si leurs biens n'étaient pas suffisans pour payer leurs dettes, ils fussent saisis et vendus par ses créanciers au nom de cet esclave, ou partagés entre eux comme provenans de lui, et non de son maître. Mais en compensation de la honte qu'il recevait de cette vente, ce qu'il acquérait après la mort de son maître lui appartenait et n'était point sujet aux poursuites des créanciers, quoiqu'ils ne trouvassent pas dans les facultés de ce maître de quoi à se remplir de ce qui leur était dû. Institutes, livre 2, titre 19, §. 1. Digeste, livre 42, titre 6, loi 1, §. 18.

Nécessité. Chose nécessaire et indispensable. *Necessitas.* Nécessité n'a point de loi; c'est-à-dire, que le besoin force à faire bien des choses. Glose sur la loi 5 au Digeste, livre 1, titre 16; sur la loi 10 au Digeste, livre 10, titre 3; sur le mot *penuria* au Digeste, livre 27, titre 1, loi 1, §. 4; et sur la loi 1 au Code, livre 6, titre 3.

Non-seulement la nécessité n'a point de loi, mais elle fait elle-même la loi. Glose sur la loi 27 au Digeste, livre 40, titre 4.

Celui qui fait une chose par nécessité mérite plus de faveur que celui qui la fait volontairement et sans y être obligé. Digeste, livre 2, tit. 8, loi 7, §. 1; livre 4, titre 4, loi 24, §. 4; liv. 10, titre 2, loi 29; et Glose sur le mot *arctaverit* au Digeste, livre 2, titre 11, loi 2, §. 8.

Les choses que la nécessité oblige de faire ne doivent pas être tirées à conséquence. Digeste, livre 50, titre 17, loi 162. Voyez aussi sur cette espèce Digeste, livre 1, titre 3, lois 14, 15, 16 et 40; livre 23, titre 2, loi 45, §. 5; livre 40, titre 4, loi 27; livre 44, titre 7, loi 41; et Code, livre 4, titre 43, loi 2.

Tout ce qui se fait par nécessité doit être toléré, lorsqu'il n'y a pas d'autres moyens. Dig. livre 10, titre 3, loi 10, §. 1.

Personne n'est libéral dans la nécessité. Dig. livre 23, titre 2, loi 50.

Il faut de toute nécessité observer quel est le tems où une vente n'est pas parfaite, pour savoir lequel des contractans court les risques de la chose vendue; car, lorsque la vente est parfaite, les risques sont à la charge de l'acheteur. Digeste, livre 18, titre 6, loi 8.

Ce que la nécessité oblige de faire, n'est pas censé être fait en fraude de quelqu'un. Glose sur la loi 2, §. 28 au Digeste, livre 43, titre 8.

La nécessité oblige quelquefois de déroger à la loi. Glose sur la loi 10, §. 2 au Digeste, livre 50, titre 4.

Nectar. Ce mot est purement grec. Les anciens disaient que le nectar était la boisson des dieux, qui les rendait immortels. Glose sur le mot *mulsum* au Digeste, livre 41, titre 1, loi 7, §. 7.

Négation. En latin *Negatio.* Deux négations valent une affirmation. C'est ce qui fait dire au jurisconsulte Gaïus, dans la loi 237 au Digeste,

livre 50, titre 16, qu'une loi qui contient deux négations de suite, parait plutôt permettre que défendre. Voyez la Glose sur le §. 14 de la loi 7 au Digeste, livre 2, titre 14; sur le mot *nemo* au Digeste, livre 4, titre 6, loi 1; sur le §. 9 de la loi 64 au Digeste, livre 24, titre 3; et sur la loi 1 au Code, livre 6, titre 1.

Deux négations font une affirmation, mais trois font une proposition négative. Glose sur les mots *non insubtiliter* au Digeste, livre 28, titre 5, loi 1, §. 5.

Une négation tient lieu d'affirmation, lorsque quelqu'un, par exemple, nie être insensé, mais qu'il affirme être furieux. Glose sur la loi 5 au Code, livre 6, titre 36.

Négatoire Qui sert à nier. *Negatorius, a, um.* L'action négatoire est celle par laquelle le demandeur nie qu'un droit de servitude que le défendeur veut usurper sur son fonds, lui appartienne, concluant à ce que défenses lui soient faites d'exercer à l'avenir un tel droit, sous peines de dépens, dommages et intérêts en cas de contravention. Cette action est appelée négatoire, parce que celui qui s'en sert n'affirme pas, mais nie qu'une servitude que le défendeur veut usurper sur son fonds, lui appartienne, soutenant que son héritage n'en est point chargé, mais qu'il est libre et exempt de servitude. Ainsi cette action ne peut être exprimée sans la particule négative *non*, ou autre semblable. Pour que cette action puisse être intentée, il faut que celui contre qui on veut s'en servir soit *in quasi possessione servitutis*; autrement le propriétaire de l'héritage sur lequel on prétend la servitude, n'a qu'à fournir des défenses en cas qu'on l'attaque, ou agir par l'action d'injures contre celui qui veut usurper sur son fonds un droit qui ne lui appartient pas. Instit. liv. 4, tit. 6, §. 2. Dig. liv. 8, tit. 5, loi 4, §. 2.

Il y a deux choses à remarquer sur cette action. La première est qu'elle n'a lieu que quand il s'agit des servitudes, et qu'elle ne peut point être admise quand il s'agit de choses corporelles. *In rebus corporalibus non licet agere negando simpliciter ejus adversarii.* Par exemple, vous possédez un héritage; je ne puis pas agir contre vous en niant purement et simplement que cet héritage vous appartient : mais il faut que j'avance que je suis propriétaire du fonds que vous possédez; parce qu'en niant simplement que ce fonds vous appartient, il ne s'ensuit pas que j'en sois le propriétaire. Ainsi mes conclusions ne contiendraient rien qui fût à mon avantage: car je n'ai aucun intérêt à faire déclarer que vous n'êtes pas propriétaire de la chose que vous possédez. *Unusquisque actionem fulcire debet fiducia juris sui, non vero defectu juris alieni, et in pari causa melior est causa possidentis.* Dig. liv. 7, tit. 6, loi 5; liv. 43, tit. 17, loi 1, §. 6; liv. 44, tit. 2, loi 15; et liv. 50, tit. 17, loi 128.

Il n'en est pas de même des servitudes : car quand je nie simplement que vous ayez droit de servitude sur mon fonds, je conclus à une chose qui m'intéresse, en tant que je revendique la liberté de mon fonds. Dig. liv. 7, tit. 6, loi 5; et liv. 8, tit. 5, loi 2.

La seconde remarque à faire sur l'action négatoire, est que dans cette action, ce n'est point au demandeur à prouver; au lieu que dans les autres actions, tout homme qui agit doit prouver ce qu'il avance, et sur quoi il fonde son action. Voyez Dig. liv. 22, tit. 3, lois 2, 14 et 17; Code, liv. 3, tit. 24, loi 8; et liv. 4, tit. 19, loi 23.

Pour le Droit Français, voyez *Servitude.*

Négligence. Manque de soin et d'application. *Negligentia.* La négligence est nuisible en toutes choses. Glose sur la loi 14 au Dig. liv. 1, tit. 18; sur la loi 24 au Dig. liv. 42, tit. 9; et sur la loi 9 au Code, liv. 9, tit. 49.

La négligence de quelqu'un ne doit point porter préjudice à un autre. Glose sur la loi 27 au Dig. liv. 3, tit. 5; et sur la loi 26, §. 6 au Dig. liv. 9, tit. 4.

Quelqu'un ne peut s'excuser de la négligence qu'il a mise dans les affaires d'autrui, en prétextant qu'il n'apporte pas un plus grand soin dans les siennes propres. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 24, §. 5.

Une grande négligence est une faute, une grande faute est un dol. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 29; et liv. 50, tit. 16, loi 226.

Une extrême négligence est une faute grossière. Voyez *Faute.*

La négligence peut être punie. Glose sur la loi 8 au Code, liv. 1, tit. 5; sur la loi 4 au Dig. liv. 27, tit. 8; et sur la loi 27 au Dig. liv. 41, tit. 2.

La négligence est nuisible; la diligence au contraire est avantageuse. Glose sur les mots *non obdormiat*, Novelle 88, chap. 2, §. 1.

Les contrats où on est responsable de la fraude et de la négligence, sont le mandat, le prêt

à usage, la vente, le gage, le louage, la délivrance d'une dot, la tutelle, l'administration des affaires d'autrui; mais ces deux derniers exigent de plus grands soins. Voyez Instit. liv. 3, tit. 15, §. 2 et 4; Dig. liv. 3, tit. 5, loi 3, §. 9, et loi 11; liv. 13, tit. 6, loi 1, §. 2, loi 5, §. 2, et loi 18; liv. 16, tit. 3, loi 1, §. 2 et 10; liv. 17, tit. 1, loi 8, §. 9 et 10, et loi 60, §. 4; liv. 18, tit. 1, loi 1, §. 2, et loi 35, §. 2; liv. 26, tit. 7, loi 35; liv. 47, tit. 2, loi 14; liv. 50, tit. 17, loi 23; Code, liv. 2, tit. 19, loi 20; liv. 4, tit. 35, lois 11 et 12; liv. 4, tit. 65, loi 20; et liv. 5, tit. 51, loi 7. — De même la société et la communauté de biens nous engagent naturellement à répondre de la fraude et de la négligence, surtout lorsqu'on n'a rien stipulé sur ces deux articles. Instit. liv. 3, tit. 26, §. 9. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 16, §. 4, et loi 25, §. 16; liv. 17, tit. 2, loi 1, et loi 52, §. 2. Code, liv. 3, tit. 37, loi 4, sur la fin.

Le gardien d'une prison doit, pour sa négligence, être renvoyé de ses fonctions. Dig. liv. 48, tit. 3, loi 8.

Négligent. Qui a peu de soin. *Negligens.* Les lois ne viennent pas au secours des négligens et des paresseux, parce qu'ils ne sont pas pardonnables. Glose sur la loi 16 au Dig. liv. 4, tit. 6; sur la loi 24 au Dig. liv. 42, tit. 9; et sur la loi 1 au Code, liv. 2, tit. 51.

Négliger. N'avoir pas soin d'une chose comme on le devrait. *Negligere.* Le préteur n'accorde point son secours à ceux qui négligent de défendre leurs droits, mais seulement à ceux que des embarras inévitables mettent dans l'impossibilité de le faire. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 16.

Quelqu'un peut négliger une chose qu'il croit lui appartenir, et personne n'a droit de se plaindre de cette négligence; mais s'il savait que la chose appartînt à autrui, il doit répondre de sa négligence. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 31, §. 3.

Voyez le titre 4, liv. 3, chapitre 2 du Code Napoléon.

Négoce. Commerce; trafic. *Negotiatio.* Les patrons ne doivent pas empêcher leurs affranchis de faire un négoce licite. Digeste, livre 37, tit. 14, loi 2.

Celui-là n'est pas censé faire un négoce, qui reçoit de l'argent, mais bien celui qui en donne à intérêt. Glose sur le mot *omnes* au Digeste, livre 14, titre 4, loi 1, §. 1; et sur la loi 18 au Digeste, livre 14, titre 3.

Ceux qui sont dans la milice de la robe, appelée *togata militia*, qui sont sous le maître des offices, peuvent, en vertu de leur privilége, décliner la juridiction du juge ordinaire, si ce n'est quand ils sont poursuivis pour les tributs publics, ou à raison du négoce qu'ils ont fait. Code, livre 3, titre 25, loi unique.

Les négoces illicites sont défendus. Glose sur la loi 2 au Digeste, livre 37, titre 14.

Négociant. Celui qui négocie. *Negotiator.* On ne regarde point comme négociant celui qui vit du revenu de ses héritages. Glose sur le §. 5 aux Instit. liv. 4, tit. 7.

Par la constitution de l'empereur Zénon, loi unique au Code, liv. 4, tit. 59, il est défendu aux négocians de faire entre eux des pactes par lesquels un seul d'eux, ou quelques-uns seulement, auront le droit et le privilége de vendre certaines marchandises; parce que de telles conventions sont contre l'intérêt public. C'est pourquoi elles ne peuvent être valables, quoiqu'elles soient confirmées par lettres du prince, les rescrits du prince n'ayant aucune autorité contre le droit et l'utilité publique. Et les négocians qui se serviraient de telles conventions, seraient condamnés à un exil perpétuel et à la confiscation de leurs biens. Cette constitution porte aussi défenses aux négocians de vendre les marchandises à plus vil prix qu'il n'a été arrêté entre eux par le commun consentement de la compagnie. Voyez aussi Code, liv. 1, tit. 19, loi 7; et liv. 1, tit. 22, loi 6.

Il est permis à chacun d'exercer le négoce, excepté les personnes nobles, et qui ont des charges honorables, et ceux qui sont fort riches, quoique roturiers. La raison en est, *ut inter plebeios et negotiatores facilius sit emendi vendendique commercium.* Code, livre 4, titre 63, loi 3.

Tous les négocians sont exclus de la milice, à l'exception des banquiers qui sont exclus seulement de la milice armée, mais qui peuvent être admis dans toute autre milice. Code, livre 12, titre 35, loi unique.

Les personnes rangées dans les dernières classes des négocians, ne peuvent aspirer à aucune dignité; et s'il arrivait que de telles personnes y fussent élevées, elles doivent aussitôt en être dépouillées et replongées dans leur ancienne condition. Code, livre 12, titre 1, loi 6.

Les négocians qui se rendent utiles à l'approvisionnement d'une ville sont exempts des charges publiques, tant qu'ils continuent à se rendre

utiles de cette manière. Digeste, livre 50, titre 6, loi 5, §. 3.

Les négocians qui vont aux foires, ne peuvent poursuivre, ni être poursuivis par leurs créanciers pour dettes dues à des particuliers, mais ils peuvent l'être pour dettes publiques, de même que pour délit. Code, livre 4, titre 60, loi unique. Voyez *Marchand.*

Pour le droit Français, voyez le titre premier du Code de commerce.

Nénies. Les nénies étaient des vers lugubres, dans lesquels on rappelait les belles qualités d'un défunt. Ces vers étaient accompagnés du son de la flûte, parce que cet instrument approchant beaucoup de la voix, est par conséquent plus propre à exprimer les regrets. *Nenia*, dit Festus, *est carmen quod in funere laudandi gratia cantatur ad tibiam. Quod vocabulum Afranius in materteris posuit. Neniam autem inter exsequias cantitabant.* Au reste, il paraît que ce terme *Neniæ*, qui du tems des payens avait été consacré aux vers lugubres qu'on chantait dans les funérailles, fut employé dans la suite pour signifier les hymnes qu'on chantait en l'honneur des dieux. Voyez l'Histoire de la Jurisprudence, loi 93.

Nératius-Priscus. Ce jurisconsulte fut si chéri et si estimé de l'empereur Trajan, qu'il fut admis dans son conseil; l'on tient même que cet empereur avait eu envie de le désigner pour son successeur, préférablement à Adrien. Nératius fit un grand nombre d'ouvrages : les principaux sont les quinze livres qui concernent les règles du droit Romain. Il a fait aussi sept livres *Membranarum*, plusieurs livres de lettres, trois livres de réponses, et plusieurs autres écrits. Ce jurisconsulte fut le dernier de la secte des Proculéiens, et il est cité plus de soixante-dix fois dans le Digeste. Hist. de la Jurisp.

Néron, succéda à Claude Tibère. Aussitôt qu'il fut possesseur de l'empire, il forma le dessein d'étendre l'enceinte de la ville de Rome jusqu'au port d'Hostie, et de changer le plan des rues, aussi bien que la forme et la hauteur des édifices, afin d'y mettre plus de magnificence et de régularité. Il voulut que le devant des maisons fût enrichi de galeries et de terrasses, de dessus lesquelles on pût remédier aux incendies, auxquels la ville de Rome était fort sujette; il fit même construire quelques-unes de ces galeries à ses dépens, pour servir de modèles, et pour engager les citoyens à suivre son exemple. Mais quand il vit que les habitans de Rome ne se pressaient pas de concourir à l'exécution de son projet, il prit le parti de mettre le feu à la ville. C'est une des causes pour lesquelles on dit qu'il brûla la ville de Rome; à quoi on ajoute que faisant une ville toute nouvelle, il avait l'ambition de s'en dire le fondateur, et de la faire appeler de son nom *Neropolis.* Quelques auteurs ont donné à cet embrâsement des motifs plus criminels, et peut-être plus conformes au caractère de celui qui en était l'auteur. Quoi qu'il en soit, après cet incendie, Néron dressa un nouveau plan de la ville de Rome, et conçut le dessein de rendre cette ville plus régulière et plus magnifique qu'elle n'avait été jusqu'alors. Pour cet effet, il défendit de bâtir indistinctement dans toutes sortes de places; il assigna à chacun un certain espace de terre, conformément aux mesures qu'il avait prises; il élargit et redressa les rues; il fit faire à ses dépens plusieurs portiques, et limita les bâtimens à une certaine hauteur, que les historiens ne nous ont point indiquée; il ordonna qu'à l'avenir on ne ferait point de murs communs, et que chaque maison serait entourée de ses propres murailles. Mais Néron ne changea rien à la division qu'Auguste avait faite de la ville de Rome en quatorze régions. Ces parties avaient été appelées Régions, *à Rege;* parce que, comme dit Onuphrius-Panvinus *in Roma*, auparavant le partage du royaume en diverses provinces, les rois divisaient l'étendue de leurs terres en régions. Ces régions se divisaient en de moindres parties, dont les unes étaient vides et les autres occupées par des bâtimens. Les places vides sont les rues, carrefours et places publiques. Pour ce qui est d'abord des rues, on les divisait en grandes et petites : les grandes rues étaient nommées *viæ regiæ* ou *militares.* De l'une de ces grandes rues à l'autre, Néron avait fait tirer en ligne droite des rangs de maisons, dont l'une n'excédait point l'autre en profondeur; et chacune de ces suites de maisons fut appelée *vicus*, qui est la même chose que ce que nous appellons *quartiers.* Ces quartiers étaient entrecoupés et divisés par des petites ruelles qui contenaient plusieurs maisons. Ces assemblages de maisons furent nommés *insulæ*, à cause des rues qui les environnaient tout autour, à l'exemple des îles qui sont entourées d'eau de tous côtés, comme Festus le dit sur le mot *insulæ.* Ces îles étaient encore divisées

divisées en maisons particulières, auxquelles on avait donné le nom de *ædes privatæ ;* à la différence des maisons et palais des grands, auxquels le nom de *domus* était pour ainsi dire consacré. Tel est l'ordre dans lequel Néron avait partagé les rues. Voyez l'Hist. de la Jurisp., loi 66.

Il est heureux pour l'honneur de la jurisprudence que Néron, dont les vices énormes sont suffisamment détaillés dans l'histoire, ne se soit guère mêlé de faire des lois. Il en fit cependant une, par laquelle il défendit que ceux qui écriraient les testamens d'autrui, n'y insérassent quelques legs à leur profit. Plusieurs sénatus-consultes furent faits sous son empire. Le plus célèbre est le sénatus-consulte Trébellien, par lequel il fut ordonné qu'en même tems que tous les droits, noms, raisons et actions du testateur passeraient à l'héritier fidéicommissaire, auquel l'héritier naturel serait obligé de remettre la succession, l'héritier naturel pourrait retenir une portion modique de la succession, laquelle portion ne fut point alors fixée à la quatrième partie, ainsi qu'elle le fut dans la suite ; le principal avantage que l'héritier tira alors du sénatus-consulte Trébellien, se réduisant à former une exception en vertu de ce sénatus-consulte, contre les créanciers qui l'attaqueraient pour raison de leurs créances. Par un autre sénatus-consulte qui fut pareillement fait du tems de Néron, et qui fut nommé *Néronien*, il fut ordonné que quand l'un des deux, ou du mari ou de la femme, se trouverait avoir été assassiné dans sa maison, le procès serait fait tant aux esclaves du mari qu'à ceux de la femme, et à tout ce qui était compris sous le nom de *familia*. La plupart des auteurs ont confondu ce sénatus-consulte avec le sénatus-consulte Syllanien, qui avait statué plus anciennement sur le même sujet, ainsi qu'avec un autre sénatus-consulte fait du tems de Trajan, et qui étendit la disposition du sénatus-consulte Néronien jusque contre les esclaves que le défunt aurait affranchis, non-seulement par son testament, mais même de son vivant. Pour distinguer le sénatus-consulte Néronien d'avec les deux autres, et pour fixer en quoi sa disposition se renfermait, il faut consulter le jurisconsulte Paul, qui certainement a été plus instruit que nos auteurs modernes de ce qui était véritablement contenu dans le sénatus-consulte Néronien : *Neroniano senatus-consulto*, dit ce jurisconsulte au livre 3, titre 5, §. 5 de ses Sentences, *cavetur, ut occisa uxore, etiam de familia viri quæstio habentur; idemque ut juxta uxoris familiam observetur, si vir dicatur occisus.* C'est aussi sous l'empire de Néron que fut fait le sénatus-consulte Turpillien, contre ceux qui, après avoir intenté une accusation, l'abandonnaient, ne pouvant soutenir leur calomnie, si l'accusation était fausse ; ou bien voulant, par des retardemens affectés, sauver ceux qui seraient réellement coupables du crime dont ils étaient accusés. Excepté à l'occasion de quelques lois dont on vient de parler, on ne voit pas que Néron soit cité en aucun endroit du Code et du Digeste. Hist. de la Jurisp.

Nerva. Coccéius Nerva n'était pas d'une famille fort relevée ; mais ses vertus le firent proclamer empereur après la mort de Domitien : aussi gouverna-t-il la république avec autant d'équité que de douceur. Il fit plusieurs lois très-judicieuses, et se rendit un très-exact observateur de la justice, que Domitien avait si fort négligée. Ainsi ce prince releva la jurisprudence, qui avait tant dépéri sous son prédécesseur. Il mit le comble à tout ce qu'il avait fait de bien à la république, en adoptant et désignant Trajan pour son successeur, que la vertu et le courage rendaient déjà si recommandable. Nerva mourut le 27 janvier de l'an 98, dans la soixante-sixième année de son âge, ou la soixante-douzième, selon Eutrope. Il régna un an quatre mois onze jours. Histoire de la Jurisprudence.

Nerva. Ce jurisconsulte était un homme d'un grand génie, mais il aimait fort la dispute. Il était ami intime de Tibère, sous l'empire duquel il exerça la charge de consul. Son attachement pour cet empereur alla au point qu'il l'accompagna à Caprées, qui était un séjour peu convenable à un homme doué des sentimens de probité et de justice, dont Nerva faisait profession. Quel spectacle en effet pour ce jurisconsulte, de voir Tibère quitter le siége et les soins de son empire, pour se renfermer dans un lieu où il se livrait à toutes sortes de débauches et de cruautés. Nerva vit avec chagrin de pareils excès ; mais, sentant qu'il ne pouvait pas en parler à Tibère sans perdre son amitié et sans s'exposer même à une mort honteuse, il prit le parti de s'abandonner à sa douleur, et de se laisser mourir de faim dans un lieu où l'on ne respirait que l'abondance. Il laissa un fils ap-

pelé aussi Nerva, qui avait l'esprit si vif et si pénétrant, qu'à l'âge de dix-sept ans il fut en état de répondre publiquement sur toutes les questions qui lui furent proposées. C'est de ce fils que naquit l'empereur Nerva dont il vient d'être parlé. Nerva le fils avait fait un traité des prescriptions. Il y a de lui dix passages, et trente-trois de son père, en divers endroits du Digeste. Hist. de la Jurisp.

Nestorius. L'hérésie de Nestorius, évêque de Constantinople, commença sous Théodose le jeune, et sous Célestin I, évêque de Rome, l'an de Jésus-Christ 400. Cet évêque fut déclaré hérétique par le concile d'Ephèse, parce qu'il croyait qu'il y avait deux personnes distinctes dans Jésus-Christ, et niait que la vierge fut mère de Jésus-Christ comme Dieu; voulant que Jésus-Christ né de la vierge ne fût pas celui qui procédait comme Dieu de Dieu le père. Les empereurs Théodose et Valentinien condamnèrent l'hérésie des Nestorius, et permirent à chacun de les dénoncer, accuser et poursuivre comme hérétiques : voulant et ordonnant que les écrits de Nestorius soient jetés dans le feu et brûlés, afin qu'ils ne tombent dans les mains de personne, et que ceux qui les liraient fussent punis du dernier supplice. Code, liv. 1, tit, 1, loi 3.

Neveu. Fils du frère ou de la sœur. *Fratris* ou *sororis filius.* On voit dans la préface de la Novelle 127, que l'empereur a fait une constitution, qui est la Novelle 118, par laquelle il veut que les enfans des frères concourant avec leurs oncles, succèdent à leurs oncles par représentation de leur père, pour la même portion qu'il aurait prise s'il n'était pas décédé; mais que concourant avec leurs oncles frères du défunt, ils soient exclus de la succession, qui doit être partagée entre les ascendans et les frères du défunt, à l'exclusion des neveux. Néanmoins par le chap. 1 de la Novelle 127, l'empereur ordonne que les ascendans, les frères du défunt joints des deux côtés, et ses neveux joints aussi des deux côtés, soient admis ensemble à la succession, avec cette différence toutefois que les enfans des frères ne succèdent que par souches et non par têtes, et qu'ils ne prennent, en quelque nombre qu'ils soient, que la même part et portion que leur père aurait prise s'il avait vécu.

Ainsi d'après les dispositions de la Novelle 118, chap. 3, les neveux joints du côté paternel et maternel, succèdent avec leurs oncles et tantes aussi joints des deux côtés; mais les neveux succèdent par souches, et par représentation de leur père ou de leur mère; en sorte que les enfans d'un frère ou d'une sœur ne prennent tous ensemble que la même portion que leur père ou leur mère aurait prise.

Cette représentation fait que les neveux joints des deux côtés sont préférés en la succession de leur oncle ou de leur tante, et en excluent les frères et sœurs du défunt joints d'un côté seulement, de même que leur père ou leur mère aurait fait; comme au contraire, le frère du défunt joint des deux côtés, exclut les enfans d'un frère ou d'une sœur joints d'un côté seulement.

Ce droit de représentation en collatérale est accordé seulement aux enfans des frères et des sœurs, et non à d'autres collatéraux; en quoi l'empereur a corrigé le droit des Institutes, §. 4, liv. 3, tit. 2, par lequel les neveux étaient exclus de la succession de leur oncle ou de leur tante, par leurs oncles ou leurs tantes, le droit de représentation n'ayant pas lieu en collatérale.

Le droit de représentation n'est accordé dans ce chap. 3 de ladite Novelle 118, qu'aux enfans des frères et des sœurs; et il ne leur est même accordé, que quand les neveux concourent avec leur oncle ou leur tante en la succession de leur oncle ou de leur tante, et non lorsque les neveux sont seuls héritiers de leur oncle ou de leur tante.

Lorsque les enfans des frères concourent avec leur oncle ou leur tante, et quelqu'un des ascendans, ils ne sont point admis à la succession, quoiqu'ils soient joints des deux côtés; parce que l'empereur ne leur accorde le droit de succéder par représentation, que lorsqu'ils concourent avec leur oncle ou leur tante, et non lorsqu'il se trouve quelqu'ascendant, par lequel ils sont exclus : ce qui néanmoins a été depuis réformé par la Novelle 127, chap. 1.

Du chapitre 3 de la susdite Novelle 118 ont été tirées trois Authentiques. La première est l'Authentique *Cessante successione;* la seconde, *Post fratres autem;* et la troisième est l'Authentique *Post fratres fratrumque*, au Code, liv. 6, tit. 58. Voyez *Succession des collatéraux.*

Un neveu, institué héritier en partie par son oncle paternel, soutint que cet oncle était sourd,

et que par cette raison il n'avait pas pu faire de testament ; et comme il demandait la succession prétorienne *ab intestat*, en sa qualité de plus proche cognat du défunt, on a décidé que le tems pour demander cette succession ne devait commencer à courir à son égard que du tems de la mort, n'étant pas vraisemblable qu'un si proche parent ait ignoré la maladie du défunt. Dig. liv. 38, tit. 8, loi 9, §. 1.

Voyez les articles 738, 742 et suivans, et l'article 1049 du Code Napoléon.

Nexus ou *Nexum*, formalités qui rendaient une vente valable, et qui faisaient passer le droit de propriété en la personne de l'acheteur. Voyez *Mancipium*.

Nier. Dire qu'une chose n'est pas vraie.

Negare. Celui qui nie être débiteur, peut encore proposer plusieurs autres exceptions pour soutenir sa cause, pourvu qu'elles ne soient pas contraires à la loi. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 43.

Lorsqu'un maître, interrogé en justice si un animal a causé du dommage est à lui, a nié qu'il lui appartînt ; si on prouve ensuite qu'il est à lui, il doit être condamné à payer l'estimation du tort en entier, et non simplement à abandonner l'animal pour tenir lieu de cette réparation. Dig. liv. 9, tit. 1, loi 1, §. 15.

Celui qui nie, c'est-à-dire qui soutient qu'une émancipation n'a pas été bien faite, doit le prouver. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 5, §. 1.

Si un fils nie être sous la puissance de son père, le préteur doit ordonner que le fils en fasse la preuve. Cela doit se pratiquer ainsi, à cause du respect que le fils doit à son père, et parce que cette négation du fils est une sorte d'affirmation de sa part qu'il est libre. C'est aussi par cette même raison que celui qui réclame la liberté doit fournir ses preuves le premier. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 8. Voyez aussi Code, liv. 4, tit. 19, loi 23 ; et liv. 4, tit. 30, loi 10.

L'empereur dans le chapitre 8 de la Novelle 18, dit que la coutume qu'il a reconnue dans plusieurs de nier leur signature, lui a fait confirmer derechef la loi établie à la requête d'un de ses tribuns, appelé Aquilius, laquelle par cette raison a été nommée Aquilia, qui condamnait ceux qui niaient faussement leur signature au double de ce qui y était contenu : il ordonne que cette condamnation du double soit observée, sous peine, pour le juge qui y contreviendrait, d'être sujet à la même condamnation envers le demandeur. Il dit aussi que, si quelqu'un nie qu'un autre lui ait prêté de l'argent, qu'ensuite le demandeur en fasse preuve, et que le défendeur veuille imputer les paiemens qu'il aurait faits sur cette somme, il ne veut pas, mais au contraire il défend que le demandeur soit obligé à en tenir compte et de les diminuer sur la somme qu'il devrait ; ordonnant qu'il soit contraint de payer toute la somme pour la peine de son inficiation ou déni. Ce que l'empereur Zénon avait ordonné avant Justinien, dans la loi 34 au Code, liv. 4, tit. 65, qui semble contenir une semblable décision, l'empereur défendant que le juge puisse être détourné par quelque manière que ce soit, d'observer une loi qui est si juste.

Que si au contraire le défendeur, assigné pour payer le contenu de sa promesse, produit la quittance du demandeur, que le demandeur nie qu'elle soit écrite de sa main, et que le défendeur le justifie, non-seulement le paiement contenu en la quittance sera mis en compte et en diminution de la dette, mais aussi il faudra en ajouter encore autant. Par exemple, je dois à Titius cent Napoléons, je lui en ai payé trente, dont j'ai quittance écrite et signée de sa main, et il nie que cette quittance soit de lui, non-seulement la somme de trente Napoléons y contenue sera déduite sur celle de cent portée dans ma promesse, mais aussi il faudra en ajouter trente autres, dont je serai présumé avoir fait le paiement, pour punir par ce moyen la négation de mon créancier ; en sorte que cette quittance me vaudra par conséquent pour la somme de soixante Napoléons.

L'empereur, dans le chapitre 9 de ladite Novelle 18, ordonne que si un procès qui ne regarde point des curateurs se poursuit sous leur autorité, et qu'ils aient fait quelque négation contre leur propre écriture, la peine due à leur témérité ne retombe point sur ceux auxquels ils ont été nommés curateurs, mais sur les curateurs mêmes, pour avoir fait une négation si honteuse. C'est du chapitre 8 de la Novelle 18 ci-dessus, qu'a été tirée l'Authentique *Contra qui propriam*, au Code, liv. 4, tit. 30, mise après la loi 4, à laquelle cette Novelle a été ajoutée pour la décision des cas qui y sont contenus, établissant une peine nouvelle contre ceux qui contreviennent aux défenses qui y sont rapportées.

Si quelqu'un qui est chargé de rendre un fidéicommis, après avoir nié en être chargé,

avoue le fait, mais dit pour excuse qu'il s'en tient à la subtilité de la loi, il doit être condamné à en faire la restitution. Instit. livre 2, titre 23, §. 12.

On voit dans le §. 1 aux Instit. liv. 4, tit. 16, qu'on donne contre ceux qui dénient une action pour le double, *ou pour le triple*, en certaines causes. Mais il paraît que ces termes, *ou pour le triple*, ont été mal-à-propos ajoutés dans plusieurs éditions, et qu'ils doivent être retranchés; parce qu'il n'y a point d'actions dans lesquelles *lis inficiendo crescat in triplum*, *sed in quibusdam causis lis crescit in duplum duntaxat.*

Nil. Fleuve. *Nilus.* Il est défendu d'endommager les levées qui bordent et contiennent le fleuve du Nil, ni de s'emparer des terrains qu'il abandonne, sous peine, pour celui qui se rendrait coupable de cet attentat contre la sûreté de l'empire, d'être brûlé, et pour ses complices d'être condamnés à la déportation, sans aucun espoir d'obtenir leur grace. Code, liv. 9, tit. 38, loi unique. Voyez aussi Dig. liv. 47, tit. 11, loi 10.

Quoique le Nil croisse en certain tems jusqu'à couvrir l'Egypte, on ne peut pas dire qu'il change pour cela ou augmente ses rives : car, lorsqu'il revient à sa mesure ordinaire, on doit réparer ses rives. Digeste, liv. 43, tit. 2, loi 1, §. 5.

Noble. Celui qui, par sa naissance, est d'un rang au-dessus des autres citoyens, dans les états où cette distinction est admise. *Nobilis.* On a coutume d'infliger des peines plus douces aux personnes nobles qu'à celles qui ne le sont pas. Instit. liv. 4, tit. 18, §. 4. Dig. liv. 47, tit. 14, loi 1, §. 3.

Les personnes nobles, ainsi que celles qui ont des charges honorables, ne peuvent exercer le commerce. Code, liv. 4, tit. 63, loi 3.

Les femmes mariées à des personnes nobles, sont nobles elles-mêmes. Les filles des sénateurs n'ont point cette qualité, à moins qu'elles ne soient mariées à des personnes nobles : car les femmes tiennent la noblesse de leurs maris. Elles la tiennent aussi de leurs parens, tant qu'elles ne se sont point alliées à des familles plébéiennes. Ainsi une femme jouira de la qualité de noble, tant qu'elle sera mariée à un sénateur ou à un homme noble, ou qu'étant séparée de lui, elle n'aura point épousé un homme d'un ordre inférieur. Dig. liv. 1, tit. 9, loi 8.

Noblesse. Qualité par laquelle on est noble. *Nobilitas.* Les femmes tiennent la noblesse de leurs maris : car la noblesse, ainsi que l'éclat des honneurs et des dignités du mari rejaillissent sur sa femme, et non pas au contraire. Digeste, liv. 1, tit. 9, loi 8. Code, liv. 5, tit. 4, lois 10 et 29.

Une femme ne perd point la noblesse qui lui a été transmise par ses pères, tant qu'elle ne se marie pas à des roturiers. Code, liv. 12, tit. 1, loi 1.

Les personnes revêtues de titres de noblesse ne doivent pas être soumises à la question. Code, liv. 12, tit. 1, loi 10.

La noblesse, l'éclat de la naissance et l'honneur se ternissent et se perdent par les mauvaises mœurs et une condamnation infamante : car on ne doit plus avoir aucune considération pour une personne qui s'est ainsi déshonorée. Glose sur la loi 47 au Dig. liv. 23, tit. 2; sur la loi 11 au Code, liv. 9, tit. 35; sur la loi 44 au Code, liv. 10, tit. 31; et sur la loi unique au Code, liv. 12, tit. 35.

Noces. Mariage. *Nuptiæ.* Le mot de noces vient du latin *nubere;* parce qu'autrefois les femmes étaient conduites dans la maison de leurs époux, couvertes d'un voile pour marquer leur pudeur; et on tient que ce voile était d'un jaune rougeâtre. Les noces et le mariage signifient quelquefois la même chose, comme il le paraît par les termes *nuptiæ sive matrimonium*, dont s'est servi l'empereur Justinien dans le §. 1 aux Instit. liv. 1, tit. 9. Cependant les jurisconsultes Romains se servent du mot de noces, pour exprimer une conjonction légitimement contractée entre des citoyens Romains, et avec les conditions requises par les lois civiles; et ils emploient le mot de mariage, pour signifier celle qui se fait du consentement mutuel de l'homme et de la femme, sans toutes les conditions nécessaires pour faire ce qu'on appelle des noces. Voyez Instit. liv. 1, tit. 10. Dig. liv. 23, tit. 2. Code, liv. 5, tit. 4. Novelle 22. Extravag. liv. 4, tit. 1.

On définit les noces, *viri et mulieris*, et non pas *viri et mulierum*, parce que les lois Romaines défendaient à un homme d'avoir plusieurs femmes et à une femme d'avoir plusieurs maris : car la polygamie rendait infames ceux qui en étaient convaincus. Dig. liv. 3, tit. 2, loi 1. Code, liv. 5, tit. 5, loi 2.

Les noces ou le mariage, sont un consente-

ment de l'homme et de la femme dans une union perpétuelle, et qui ne soit séparable que par la mort de l'un d'eux, selon l'empereur au §. 1 des Instit. liv. 1, tit. 9; ou suivant le jurisconsulte Modestin en la loi 1 au Digeste, liv. 23, tit. 2.

Les conditions nécessaires pour contracter des noces justes et légitimes, sont au nombre de quatre. La première est, que les contractans soient citoyens Romains : car, comme on entend parler ici du mariage qui se fait suivant les solennités introduites par les lois Romaines, qui sont particulières aux Romains, c'est-à-dire à ceux qui demeurent dans l'empire Romain, ce mariage que l'on appelle *nuptiæ*, ne se peut contracter entre d'autres nations; c'est-à-dire que les étrangers ne contractent pas cette union et société avec les mêmes cérémonies que les Romains : c'est pour cette raison que leur mariage est appelé seulement *matrimonium*, et non pas de ce mot *nuptiæ*. La seconde condition est, que les contractans aient atteint l'âge de puberté, c'est-à-dire que les mâles aient quatorze ans accomplis, et les filles douze. La troisième est le consentement des parens dans la puissance desquels les contractans se trouvent au tems de la célébration des noces, tant à cause de l'obéissance et du respect que les enfans sont obligés de porter à leurs parens, qu'en considération de la puissance paternelle, et enfin que le droit Romain ne permet pas qu'un homme puisse avoir des héritiers contre sa volonté. La quatrième condition est, que les noces soient contractées entre des personnes dont les lois ne défendent pas la conjonction. Institutes, liv. 1, tit. 10. Paul, liv. 2, tit. 20 de ses Sentences. Dig. liv. 23, tit. 2, lois 2, 9 et 22. Code, liv. 5, tit. 4, lois 12, 18, 20 et 25.

Ceux qui ont reçu les ordres majeurs, comme celui de prêtre, de diacre ou de sous-diacre, ne peuvent se marier, ni les moines, quoiqu'ils ne soient point dans les ordres majeurs, le vœu de continence et de chasteté étant directement opposé aux fins et aux fonctions du mariage. Ceux qui n'ont que les ordres mineurs peuvent se marier, mais s'ils passent à des secondes noces, ils ne peuvent plus parvenir aux ordres majeurs après la mort de leurs femmes. Code, liv. 1, tit. 3, loi 45. Novel. 5, chap. 5; Novel. 6, chap. 5; et Novel. 123, chap. 13.

Les noces sont justes ou injustes. Les noces justes sont celles qui se contractent selon la disposition des lois et les conditions requises pour leur validité. Et celles qui sont faites sans y avoir observé les conditions et solennités nécessaires, sont injustes. Code, livre 5, titre 5.

Entre les noces injustes, il y en a qui sont incestueuses, d'autres qui sont simplement nulles, et d'autres qui subsistent quoiqu'elles soient illégitimes. Les noces incestueuses sont celles qui sont contractées dans un degré de parenté et d'alliance défendu par les lois, principalement en ligne directe. Dig. livre 23, titre 2, loi 52, 53 et suivantes.

Les noces qui sont nulles, sont celles qui sont contractées contre la prohibition des lois, comme entre un décurion et une esclave, entre un sénateur et une femme de basse condition, suivant les lois 3 et 7 au Code, liv. 5, tit. 5. Ce qui a été abrogé par la Novelle 78, par laquelle l'empereur a permis aux sénateurs d'épouser telles femmes qu'ils voudraient. Les noces sont aussi défendues entre ceux qui sont déjà mariés, et dont le mariage subsiste, le mari et la femme étant vivans : c'est ce que nous appellons polygamie; et ceux qui se marient en secondes noces, les premières subsistantes, sont par l'édit du préteur, punis de la peine due au crime qu'on appelle *stuprum*. Digeste, livre 3, titre 2, loi 1. Code, livre 5, titre 5, loi 2.

Les noces qui subsistent, quoiqu'injustes, sont celles qui sont contractées par les fils de famille sans le consentement de leur père. Paul, livre 2, titre 20 de ses Sentences.

Les noces contractées contre l'honnêteté publique, sont injustes, comme si un père épouse une fille qui aurait été fiancée avec son fils, ou au contraire. Institutes, livre 1, titre 10, §. 3. Digeste, livre 23, titre 2, loi 12.

Les peines dont sont punis ceux qui contractent des noces incestueuses, sont, 1°. que de telles noces sont nulles, et les enfans qui en sont issus bâtards; 2°. que la dot et la donation à cause de noces sont applicables au fisc, ceux qui ont contracté de semblables noces étant indignes de les recevoir; 3°. que les biens de ceux qui sont joints par de tels mariages, sont confisqués après leur mort, à moins qu'ils ne laissent des enfans nés en légitime mariage jusqu'au troisième degré, ou des ascendans au premier ou au second degré, ou des frères, des sœurs, des oncles ou des tantes paternels, auxquels les biens doivent appartenir, suivant les lois 4 et 6 au Code, liv. 5, tit. 5. — Par l'Au-

thentique *Incestas nuptias*, mise à la suite de la loi 6 au Code, liv. 5, tit. 5, et la Novelle 12, tous les biens sont confisqués quand il n'y a point d'enfans, lesquels sont préférés au fisc, à la charge néanmoins de nourrir et alimenter leur père ou mère qui ont contracté un tel mariage. De plus, ceux qui ont passé à de semblables noces, sont déchus des honneurs et des dignités qu'ils avaient, et envoyés en exil; ils sont même condamnés au fouet, s'ils sont de basse condition. Voyez sur cette espèce Novelle 12, chapitre 1, 2 et 3.

A l'égard des présens de noces, voyez *Donation à cause de noces*.

Pour le droit Français, voyez *Mariage*.

Secondes noces. Par secondes noces on n'entend pas seulement celles qui sont contractées après les premières, mais aussi celles qui suivent les secondes, troisièmes et autres. Quoiqu'elles soient permises, elles sont cependant odieuses, parce qu'elles sont toujours préjudiciables aux enfans des premiers lits, selon la loi 22 au Code, livre 5, titre 37, où l'empereur Constantin dit: *Lex non solùm contra tutores, sed etiam contra fœminas immoderatas atque intemperantes prospexit minoribus, quæ plerumque novis maritis non solùm res filiorum, sed etiam vitam addicunt*.

C'est en faveur des enfans des premiers lits, que la loi a introduit plusieurs peines contre ceux qui passent à de secondes noces au préjudice de leurs enfans; elle en a introduit aussi contre les femmes qui se remarient avec trop de précipitation, et peu de tems après la mort de leurs maris, la loi les ayant trouvées dignes de peines, pour perdre aussi facilement la mémoire de ceux qu'elles devraient pleurer toute leur vie. *Uxor debet elugere virum, et hoc verecundia matronalis exigit*. Mais, connaissant la fragilité du sexe féminin, et n'ignorant pas qu'un nouvel amour est capable de faire perdre aux femmes le souvenir d'un plus ancien, elle leur a seulement prescrit l'espace d'un an pour pleurer leurs maris, sans néanmoins leur défendre de passer à d'autres noces, afin de les empêcher de tomber dans un plus grand désordre: car on sait que l'amour peut facilement pousser une femme à faire toutes choses contre ses intérêts. C'est pour cette raison que la loi, s'accommodant à la faiblesse des femmes, et voulant leur ôter l'occasion de perdre leur honneur, leur a permis de se remarier quand elles voudraient, mais sous les peines qu'elle a établies contre celles qui convoleraient en secondes noces auparavant l'an du deuil de leurs maris. Ainsi c'est ici un cas où la condition du mâle est plus avantageuse que celle de la femme: car le mari ne pleure point sa femme, *in multis juris nostri articulis deterior est conditio fœminarum quàm masculorum*, dit la loi 9 au Digeste, livre 1, titre 5. *Vir non luget uxorem, nullam debet uxori religionem luctûs*. Voyez la loi 9 au Dig. liv. 3, tit. 2; Code, liv. 5, tit. 9; et Nov. 22.

La loi 1 au Code, liv. 5, tit. 9, nous marque cinq peines dont les femmes sont punies, quand elles passent aux secondes noces avant l'an du deuil expiré. La première est la note d'infamie, qu'elle encourt de plein droit; et cette prohibition de convoler en secondes noces dans l'an du deuil du mari, était si expresse, et la contravention si odieuse, que non-seulement celle qui convolait en secondes noces avant ce tems expiré, était notée d'infamie, mais aussi celui qui l'épousait avec connaissance, ainsi que le père de la veuve qui consentait au mariage. Voyez aussi Dig. liv. 3, tit. 2, loi 1; et Code, livre 2, titre 12, loi 15.

La seconde peine est que celle qui se remarie ne peut donner en dot à son second mari, ou lui laisser par testament plus de la troisième partie de ses biens, en cas qu'elle n'ait aucun enfant issu d'un autre mariage: car, si elle en avait, elle ne pourrait pas avantager son second mari plus que le moins prenant de ses enfans ne pourrait avoir, suivant la loi 6 au Code, liv. 5, titre 9. — A l'égard de l'avantage que la femme peut faire à un second mari, il faut observer que les femmes avaient trois espèces de biens par le droit Romain: savoir, la dot qu'elles ou autres en leur nom donnaient au mari en faveur du mariage, les biens paraphernaux que la femme donnait à son mari outre sa dot, et les biens appelés *res receptitiæ*, que la femme retenait pardevers elle, et dont elle avait la pleine propriété et jouissance. Dig. livre 23, titre 3, loi 9, §. 2 et 3.

La femme avait, par l'ancien droit, la faculté de constituer tous ses biens en dot à son mari, comme on peut le remarquer par la loi 72 au Digeste, livre 23, titre 3, et par la loi 4 au Code, livre 5, titre 12. Mais la haine des secondes noces contractées dans l'an du deuil, donna lieu depuis aux défenses faites à la femme de porter en dot à son second mari, ou de lui

donner plus du tiers de ses biens ; en sorte cependant que la femme ayant plusieurs enfans d'un précédent mariage, ne peut pas avantager son second mari d'une plus grande portion de ses biens qu'un de ses enfans en pourrait avoir. C'est pourquoi, en cas qu'elle portât le tiers de ses biens en dot, et que par le contrat de mariage elle en avantageât son second mari, ou qu'elle lui en fît donation par testament ou à cause de mort, telle constitution de dot ou de donation testamentaire serait sujette à retranchement. Code, liv. 5, tit. 9, lois 1 et 6. — Il en faut dire de même de la donation entre vifs faite par la femme à son second mari, *ne inveniatur via, quâ fiat contra legem*, dit la Glose sur la loi 6 au Code, liv. 5, tit. 9.

La troisième peine est, que celle qui se remarie dans l'an du deuil, ne peut rien recevoir des testamens, codicilles et donations à cause de mort, ainsi que de toutes autres ordonnances de dernière volonté faites par d'autres à son avantage : de sorte que tout ce qui serait fait et laissé à son profit serait inutile et réputé comme non fait, pour demeurer à l'héritier testamentaire ou légitime, ou pour accroître au cohéritier ou au légataire, ou pour parvenir à celui qui serait substitué. Voyez Code, liv. 5, tit. 9, loi 1 ; liv. 6, tit. 51, loi unique ; et Novelle 22, chap. 22, où l'empereur dit, *nullam intrinsecus sentiet largitatem.*

Cette peine n'a lieu que pour les libéralités qui se font par dernière volonté, par testament, codicille ou donation à cause de mort, et non par donation entre vifs, comme le remarque la Glose sur la loi 1 au Code, liv. 5, tit. 9, *in verbo mortis causâ : non idem fortè, ait, in donatione inter vivos*, parce que *interpretatione legum pœnæ potius molliendæ sunt, quàm asperandæ*, dit la loi 42 au Dig. liv. 48, tit. 19 ; ou parce que la donation est une espèce de contrat du droit des gens, dont la femme ne doit point être privée pour être marquée d'infamie.

La quatrième peine est, que tout ce qui est laissé par dernière volonté à la femme qui se remarie, par son mari, lui est ôté comme indigne de le recevoir ; elle perd aussi ce qui lui a été donné par le moyen de ses conventions matrimoniales. Code, liv. 5, tit. 9, lois 1 et 2. — Ce qui est ôté à la femme qui se remarie dans l'an du deuil est appliqué au fisc, à moins qu'il n'y ait quelqu'une des dix personnes dont il est parlé dans la loi 1 au Code, liv. 5, tit. 9, lesquelles sont préférées au fisc ; savoir, le père, la mère, l'aïeul ou l'aïeule paternel ou maternel, le fils, la fille, le petit-fils, la petite-fille descendant d'un fils ou d'une fille, le frère et la sœur consanguins et utérins. Et entre ces dix personnes qui sont préférées au fisc, on observe la prérogative des degrés, en sorte que le plus éloigné est exclus par le plus proche.

Cette peine semble avoir été établie fort justement par la loi 1 au Code ci-dessus citée : car, puisque la femme qui se remarie dans l'an du deuil a manqué de respect envers les manes de son mari, elle est indigne de recevoir les libéralités qu'il lui a faites.

La cinquième est, que la veuve qui se remarie dans l'an du deuil, ne peut pas accepter une succession *ab intestat* qui lui appartient, soit par le droit civil, soit par le droit prétorien, par-delà le troisième degré. La loi 1 au Code, liv. 5, tit. 9, dit, *eandem quoque mulierem infamem redditam, hæreditates ab intestato non ultra tertium gradum sinimus vindicare*, que Cujas et autres interprètes entendent *de cognatis et agnatis ;* en sorte que la femme qui se remarie est privée des successions qui lui échéent au-delà du troisième degré ; après lequel on pourrait douter si la succession appartiendrait au fisc. Mais, comme ces termes de la loi, *deinde præsumi à fisco jubemus*, ne sont point répétés dans l'endroit où il est parlé des successions, et que d'ailleurs la loi ne dit pas que la femme se rend indigne de succéder à ses enfans du premier lit pour avoir convolé en secondes noces, il y a lieu de dire qu'elle n'en doit pas être privée ; parce que, suivant la loi 42 au Dig. liv. 48, tit. 19, et suivant Cujas sur la loi 10 au Dig. liv. 28, tit. 2, il ne faut point étendre les peines aux cas non exprimés. — A l'égard des cinq peines rapportées ci-dessus contre les secondes noces, et qui sont communes aux hommes et aux femmes, voyez Novelle 22, chap. 23 et suivans jusques et y compris le trente-sixième.

Dans le chapitre 37 de la Novelle 22, l'empereur ordonne pour une autre peine des secondes noces, qui est la sixième, que si un patron épouse la femme qu'il aura affranchie, et qu'il fasse ensuite divorce avec elle, elle ne pourra pas du vivant de ce premier mari se remarier à un autre sans son consentement ; et si elle le fait, le mariage qu'elle aura contracté sera nul

et de nul effet, la loi déclarant un tel mariage une fornication : *Tales nuptias fornicationem lex judicat et corruptionem, sed non nuptias, nec matrimonium, ex quo injuriæ non decentes ei qui libertatem imposuit, fiunt.*

L'empereur veut, dans le chap. 38 de la Novelle 22, que, conformément à l'ordonnance de l'empereur Zénon, loi 1 au Code, liv. 5, tit. 49, les enfans soient élevés chez leur mère, à moins qu'elle ne convole en de secondes noces; parce que *omnium mater fide dignior ad filiorum educationem videtur.* — Mais sur la question de savoir pourquoi la mère n'a pas droit d'élever ses enfans quand elle a convolé en de secondes noces, puisque le beau-père, suivant la loi 3 au Code, liv. 5, tit. 58, peut être tuteur des enfans de sa femme, la Glose sur la loi 1 ci-dessus citée met cette différence, savoir que *educatio posset vitæ ejus plerumque magis insidiosa esse quàm tutela.* — Cette septième peine des secondes noces portée dans ce chapitre, est expresse contre les femmes.

Par le chapitre 39 de la Novelle 22, qui contient la huitième peine contre les secondes noces, il est défendu au mari de rendre la dot à sa femme pendant le mariage, si ce n'est aux cas exprimés par la loi, qui sont pour avoir de quoi se nourrir et ses enfans, pour acheter un fonds qui se trouverait avantageux, pour donner des alimens à ses père et mère, ou à son son mari, et pour d'autres causes rapportées dans le titre 3 au Digeste, livre 23; dans le titre 12 au Code, livre 5, et dans la loi unique au Code, livre 5, titre 19. De sorte que si la femme qui aurait reçu sa dot venait à mourir avant son mari, celui-ci pourrait la répéter des héritiers de sa femme, avec les intérêts depuis la restitution, pour en profiter suivant le pacte fait dans le contrat de mariage *de lucranda dote;* pourvu qu'il ne passe pas à de secondes noces : car en ce cas il serait obligé de la réserver aux enfans issus du mariage. C'est de ce chapitre qu'a été tirée en partie l'Authentique *Eisdem pœnis*, mise après la loi 1 au Code, livre 5, titre 9.

L'empereur dans le chapitre 40 de la Novelle 22, qui contient la neuvième peine contre les secondes noces, dit que si la mère qui est tutrice de ses enfans après avoir fait serment qu'elle ne passerait point à d'autres noces, vient ensuite, en méprisant son premier mariage et le serment qu'elle a fait, à convoler en de secondes noces avant que d'avoir rendu compte de son administration et de s'être acquittée du reliquat de son compte, la loi 2 au Code, liv. 5, tit. 35, qui est des empereurs Valentinien, Théodose et Arcadius, veut que les enfans aient hypothèque non-seulement sur les biens de leur mère, mais aussi sur ceux de leur beau-père, et qu'elle soit exclue de leur succession au cas qu'ils décèdent avant leur puberté; quoique, suivant la loi 6 au Code, liv. 6, tit. 56, le père l'eût appelée à leur succession par la substitution pupillaire. Mais il ajoute qu'il s'étonne comment les anciennes lois ont puni de peines si légères l'impiété d'une femme qui ayant peu d'égard au serment qu'elle a prêté, passe à des noces précipitées, méprisant la colère de Dieu, la mémoire de son premier mari, et la charité envers ses enfans; tandis qu'au contraire ces mêmes lois condamnent avec tant de sévérité celle qui se remarie avant que le tems du deuil soit passé, quoiqu'elle n'ait point d'enfans, par la seule raison qu'elle agit contre l'honnêteté. C'est pourquoi il ordonne que les femmes qui seront assez téméraires pour violer de semblables sermens, soient soumises, outre les peines énoncées au commencement de ce chapitre, à toutes celles auxquelles sont condamnées les femmes qui se remarient avant l'an de deuil; voulant qu'elles soient sujettes à l'infamie, et à tout ce qui est contenu dans ces lois. Il veut aussi que la mère qui est tutrice de ses enfans naturels, soit exposée aux mêmes peines que celle qui administre la tutelle de ses enfans légitimes, pour être contrevenue à la disposition de cette ordonnance. Mais l'empereur, par la Novelle 94, a abrogé le serment que les mères faisaient pour obtenir la tutelle de leurs enfans.

L'empereur, en exposant dans le chap. 41 de la Novel. 22, la dixième peine des secondes noces, dit qu'il approuve l'ordonnance de l'empereur Zénon, qui est la loi 6 au Code, liv. 6, tit. 49, par laquelle il est ordonné que le père qu'un testateur aurait chargé d'un legs envers son fils sous condition ou dans un certain tems, ne pourra pas être contraint de donner la caution *legatorum servandorum causâ*, c'est-à-dire qui se donne pour la sûreté des legs qui sont faits *sub conditione vel die;* à moins qu'il ne convole en de secondes noces : ce qui est une autre peine imposée à ceux qui contractent des secondes noces.

Dans les chapitres 43 et 44 de la Novelle 22, qui

qui contiennent la onzième peine des secondes noces, l'empereur traite, dans le chapitre 43, des legs qui sont laissés par le mari à sa femme à la charge qu'elle ne convolera point en de secondes noces après sa mort. Il dit au commencement, que la matière qui fait le sujet de ce chapitre est fort ancienne, et qu'elle a été souvent réformée, non-seulement par les empereurs qui l'ont dévancé, mais aussi par lui-même; que néanmoins, comme elle n'est pas encore venue à la perfection qu'elle pourrait avoir, c'est pourquoi il fait les ordonnances renfermées dans ce chapitre.

La loi appelée *Miscella*, qui est très-ancienne, n'ayant principalement pour objet que la génération des enfans, permettait aux femmes de se remarier, quoique leurs maris leur eussent défendu par leurs testamens de convoler en secondes noces, et leur eussent fait quelques legs à condition qu'elles demeureraient dans le veuvage. Mais cette loi les obligeait de faire serment qu'elles ne contractaient un second mariage que dans le dessein d'avoir des enfans, moyennant quoi elles prenaient les legs qui leur étaient faits; et cette loi donnait à la femme à laquelle le mari avait fait un legs sous la condition de rester en viduité, la faculté de prendre ce legs en faisant ce serment dans l'an de la mort de son mari, qu'elle se remariait *spe filiorum*, *non libidinis causâ*.

Par la disposition de la même loi, quand l'an était passé, cette femme ne pouvait recevoir son legs qu'en donnant caution qu'elle ne se remarierait point; et cette caution était appelée la caution Mucienne, qui était une caution juratoire. Toutefois Julius Miscellus n'a pas été l'auteur de cette caution : car Quintus Mucius Scévola l'avait ordonnée auparavant pour toutes les conditions qui consistaient à ne pas faire, *in non faciendo*, suivant la loi 7 au Dig. liv. 35, tit. 1, où le jurisconsulte Ulpien dit, *Mucianæ cautionis utilitas consistit in conditionibus, quæ in non faciendo sunt conceptæ; ut putà, si in capitolium non ascenderit; si Stychum non manuserit, etc.*

Telle était la disposition de la loi *Miscella*. Mais l'empereur Justinien, voyant que plusieurs femmes se remariaient nonobstant le serment qu'elles avaient fait de ne pas convoler en secondes noces, non pas tant dans le dessein d'avoir des enfans que pour satisfaire leur passion, et qu'ainsi elles contrevenaient à la volonté de leurs maris décédés, dit qu'il avait trouvé à propos de remédier à l'inconvénient qui arrivait par la partie de cette loi, qui semblait la plus sainte, puisqu'elle concernait le serment, en empêchant à l'avenir les parjures auxquels elle donnait lieu, et en défendant les sermens, qui étaient ordinairement des moyens et des occasions certaines de parjures. Cette réforme a été faite par l'empereur en la loi 2 au Code, liv. 6, tit. 40.

Dans le chap. 43 ci-dessus cité, l'empereur rend la raison pour laquelle il avait défendu que ce serment fût prêté par les femmes, qui est, parce que cette loi n'obligeait pas seulement à ce serment, comme il était à propos, les femmes qui n'avaient point d'enfans, mais aussi celles qui en avaient de leurs premiers mariages; ce qui déplaisait à Dieu et aux manes des maris décédés, puisque c'était une occasion prochaine de parjure, et que la génération des enfans est un présent de la fortune : car il arrivait souvent que les femmes se remariaient plutôt pour satisfaire leur passion que pour avoir des enfans, qu'ainsi elles étaient parjures; et que celles qui s'étaient véritablement remariées dans l'intention d'en avoir, n'en avaient pas pour cela.

L'empereur remarque dans le susdit chapitre l'inconvénient de la loi 2 au Code, liv. 6, tit. 40, qui lui donne occasion de la réformer par cette Novelle. Car ayant déchargé par cette loi les femmes de ce serment, et leur ayant permis de recevoir ce qui leur serait laissé par leurs maris à la charge qu'elles ne se remarieraient point, il avait négligé par ce moyen l'exécution de la volonté des testateurs, qui était une des deux choses qu'il avait à observer en ce point. En effet il ne suffisait pas d'empêcher le parjure, qui était la première, mais il fallait faire mettre à exécution les volontés des testateurs, qui n'étaient point exécutées par la disposition de la susdite loi 2. C'est pourquoi il dit avoir pris la résolution de la réformer, ne voulant pas que les dernières volontés des défunts demeurent sans exécution, quand elles ne sont pas contraires aux lois, *non enim volumus deficientium nihil illicitum habentes voluntates frustrari.* Cependant c'était une chose qui n'était pas facile à faire; car en ordonnant qu'une femme qui prend le legs qui lui est fait par son mari à la charge qu'elle ne se remariera pas, exécutera la volonté du testateur, et qu'ainsi, suivant la loi ancienne *Julia Miscella*, elle ne

pourra pas se remarier, c'est une ordonnance qu'on trouvera avec raison trop sévère et trop rigoureuse pour la femme ; que si au contraire on suit la loi 2 au Code, liv. 6, tit. 40, qui a été établie depuis la loi *Julia Miscella*, et si on permet à la femme de se remarier et de prendre le legs qui lui aurait été fait par son mari *ne nuberet*, c'est un très-grand crime que de négliger la volonté d'un défunt, en permettant à sa femme de se remarier et de recevoir le legs qui lui avait été fait à la charge qu'elle ne passerait point à de secondes noces, et d'affliger ainsi ses manes par le mépris qu'on aurait pour l'exécution de ses dernières ordonnances : *Novissimi sceleris est despicere voluntatem defuncti, ita facta autem, ut ei detur licentia nubendi, et accipiendi quod relictum est, et per omnia contristandi priorem maritum.*

C'est en conséquence de cette dernière raison que l'empereur, dans le chapitre 44 de la Novelle 22 ci-dessus, ordonne, 1°. que si le mari a fait un legs à sa femme à la charge qu'elle ne se remarierait pas, ou la femme au mari sous la même condition, le légataire a le choix, ou de recevoir le legs en s'abstenant des secondes noces, ou de renoncer au legs en cas qu'il veuille se remarier.

2°. Et afin d'empêcher que les choses ne soient toujours en suspens, c'est-à-dire si le legs vaudra ou non, ou que le legs qui aurait été payé ne fût répété à cause des secondes noces qui seraient contractées dans la suite, l'empereur ordonne, pour terminer cette difficulté, que le légataire ne pourra pas demander son legs pendant l'année de la mort du testateur ; à moins que le mari auquel le legs aurait été fait n'eût pris les ordres de prêtrise, ou que la femme n'eût fait profession dans un couvent, *ut potè nequaquam nuptiarum existente spe.*

3°. Que si l'an est passé, le légataire pourra recevoir son legs, à la charge néanmoins que si c'est un immeuble il lui sera délivré à sa caution juratoire, avec hypothèque tacite de tous ses biens, que s'il convole en secondes noces il le restituera tel qu'il l'avait reçu, avec les fruits qu'il aura perçus dans l'intervalle du tems.

4°. Que si le legs consiste dans un meuble, il sera pareillement délivré au légataire sous les mêmes charges, c'est-à-dire de la caution juratoire et de l'hypothèque tacite de tous ses biens, au cas qu'il ait des biens suffisans pour la sûreté de l'héritier, étant obligé de restituer la chose telle qu'elle lui aurait été donnée ; en sorte qu'il serait obligé de dédommager l'héritier de la diminution ou détérioration qui serait arrivée.

5°. Que si c'est de l'argent comptant, le légataire qui l'aura reçu sera obligé de le restituer, avec les intérêts qu'il aura pu en percevoir ; sur quoi on s'en rapportera à son serment. Que s'il ne l'avait pas donné à intérêt, mais qu'il s'en fût servi pour ses affaires propres, il sera obligé de le rendre avec quatre pour cent par chaque année pour les intérêts.

6°. Que si le légataire n'a pas de biens suffisans pour la sûreté de l'argent qui lui aurait été légué, il peut être contraint par l'héritier à donner un fidéjusseur ; mais s'il n'en pouvait point donner, le legs devrait lui être délivré à sa caution juratoire, et sous l'hypothèque tacite de ses biens.

7°. Que si le légataire se remarie, l'héritier ait droit de revendiquer ce qui a été livré au légataire contre tout possesseur, de même que s'il n'avait jamais été donné au légataire. Ce qui doit même être observé pour la restitution de ce qui aurait été légué, soit meuble ou immeuble, au cas qu'il dût être restitué par le moyen des secondes noces contractées par le légataire.

8°. Que si le legs est en argent comptant, mais que le légataire ne puisse pas donner de fidéjusseur, et qu'il n'y ait pas lieu de s'assurer sur lui pour la restitution du legs au cas des secondes noces, il doit demeurer entre les mains de celui qui est chargé de ce legs, à la charge d'en payer les intérêts à quatre pour cent jusqu'à ce que le légataire se remarie, duquel en ce cas il répéterait les intérêts qu'il lui aurait payés ; ou jusqu'à ce qu'il soit certain que ce légataire ne se remariera pas, par exemple s'il a pris les ordres de prêtrise ou s'il est décédé : car s'il s'est fait prêtre, la somme qui lui a été léguée doit lui être délivrée, la condition sous laquelle la restitution devrait être faite ne pouvant arriver. Au second cas, c'est-à-dire s'il est décédé, le legs devrait être payé à ses héritiers, sans qu'ils fussent obligés de rien diminuer sur le principal, en conséquence des intérêts qui auraient été payés au légataire.

9°. Que ce qui a été ordonné ci-dessus doit avoir lieu, au cas que le legs fait à quelqu'un soit fait par un autre que par l'un des conjoints par mariage, soit qu'il soit fait à un homme ou à une femme sous une condition casuelle,

comme celle de ne pas se remarier, l'empereur voulant que son ordonnance soit observée en ce cas, tant pour ce qui regarde la délivrance des legs faits sous de telles conditions, que pour leur restitution, au cas que les légataires n'aient pas accomplis les charges sous lesquelles les legs leur auraient été faits, ou au cas qu'ils aient empêché l'exécution ou l'accomplissement des conditions apposées à leurs legs.

10°. Enfin, l'empereur veut que cette ordonnance, ajoutée à celles qu'il a faites à l'occasion de la loi *Julia Miscella*, soit exécutée selon sa forme et teneur, sans pour cela déroger à ce qu'il a lui-même ordonné dans ses autres ordonnances pour les autres cas, auxquels il n'a pas dérogé par celle qui est renfermée dans ce chapitre. C'est de ce chapitre qu'a été tirée l'Authentique *Cui relictum*, mise après la loi 2 au Code, liv. 6, tit. 40.

Dans le commencement du chapitre 45 de la Novelle 22, où la douzième peine des secondes est traitée, l'empereur rapporte qu'il a dit peu de chose dans la Novelle 2, chap. 4, de la caution qui se donne aux enfans pour leur sûreté au cas des seconds mariages, et qu'il a fait mention de la loi 6 au Code, liv. 5, tit. 9, qui est de l'empereur Léon, touchant les secondes noces, qui veut que si la mère qui se remarie ne peut pas donner un fidéjusseur à ses enfans pour la sûreté de la donation à cause de noces, elle soit obligée de leur restituer les choses données, à la charge que les enfans seront tenus de lui en payer les intérêts à quatre pour cent. Mais il dit que l'ordonnance qu'il a faite sur ce sujet est meilleure que celle de l'empereur Léon, vu qu'elle ajoute une subdivision à la loi établie par cet empereur. C'est pourquoi il ordonne que ce qui est contenu dans cette ordonnance, qu'il a faite il y a long-tems, c'est-à-dire dans la Novel. 2, chap. 4, soit exécuté; savoir, que si un mari a fait une donation à cause de noces à sa femme, et qu'elle consiste en immeubles, la mère puisse elle-même en avoir la jouissance, en percevoir les fruits, et prendre les biens donnés pour en jouir, sans être obligée d'en recevoir les intérêts de la main de ses enfans, eu égard à l'estimation de ces biens; à la charge néanmoins qu'elle aura, pour la conservation de la propriété d'iceux, le même soin que tout usufruitier doit avoir, afin de les rendre en bon état à ses enfans au cas qu'ils la survivent, ou pour en avoir la pleine propriété au cas qu'ils décèdent tous avant elle, suivant le pacte *de lucranda donatione in casu non existentium liberorum*, le reste de leurs biens appartenant à leurs héritiers.

Ce qui est dit dans le §. 1 de ce chap. 45, *Si omnes moriantur*, doit s'interpréter suivant le chap. 26 de la susdite Novelle 22, où il est dit que la mère acquiert la propriété de la donation à cause de noces seulement pour la partie qui en appartenait à un de ses enfans qui meurt, en vertu du pacte *non existentium liberorum;* c'est aussi l'interprétation qu'il faut faire de la Novel. 2, chap. 4.

Si la donation consiste en argent comptant, ou en d'autres choses mobiliaires, la mère est obligée de prendre les intérêts de quatre pour cent de la somme qui lui est donnée à cause de noces, ou de l'estimation des choses mobiliaires dans lesquelles consiste cette donation, sans qu'elle puisse obliger ses enfans à lui donner de l'argent comptant, en lui présentant la caution susdite; à moins que dans la vérité la succession du mari ne fût suffisante, qu'il n'y eût de l'argent comptant, et que les choses qui auraient été accordées pour la donation à cause de noces ne s'y trouvassent, comme des habits et autres choses semblables. Toutefois la mère a le choix, ou de prendre les choses pour en jouir, en donnant un fidéjusseur, ou de recevoir les intérêts ci-dessus, qui sont à raison de quatre pour cent, ainsi réglés tant par l'ordonnance de l'empereur Léon en la loi 6 au Code, livre 5, titre 9, que par celle de l'empereur en la Novel. 2, chap. 4.

D'après le §. 3 du chap. 45 de la Novel. 22 ci-dessus, si la donation consiste en immeubles et en meubles, ce qui vient d'être dit pour les immeubles sera observé pour les immeubles, et ce qui a été dit pour les meubles aura lieu pour les choses mobiliaires dans lesquelles consiste la donation; à la charge que la mère aura soin des immeubles, pour les restituer tels qu'elle les aura pris. Voyez à ce sujet la Novelle 2, chapitre 4, et le chapitre 41 de la Novelle 22.

L'empereur, dans le chap. 46 de la Novelle 22, traite la manière dont les mères qui convolent en de secondes noces doivent succéder à leurs enfans, dont il dit avoir fait une loi il y a long-tems, envoyée à Hermogènes, avant le consulat de Bélisaire, le 17 des calendes d'avril, qui est la Novel. 2, chap. 3, par laquelle il déclare avoir ordonné que les mères succéderont à leurs

fils qui décéderont sans enfans, conjointement avec leurs frères, sans qu'en cela il y ait aucune difficulté en aucun cas ; ce qui est exprimé par ces termes *sine cautione*, c'est-à-dire, *ita ut in nullo casu sit cavendum ;* et la mère acquiert la pleine propriété de la portion qui lui échet en la succession de son fils, soit qu'elle passe aux secondes noces avant ou après la mort de son fils, abrogeant en cette partie toutes les autres lois qui ont des dispositions contraires, comme la loi 3 au Code, livre 5, titre 9, et la loi 5 au Code, liv. 6, tit. 56. Ordonnant que la Novel. 2, chap. 3, n'aura lieu qu'à l'égard des mères qui ont convolé en secondes noces avant la présente ordonnance contenue dans le chap. 46 de la susdite Novel. 22, et voulant que ceux d'entre les ascendans qui, en conséquence de la Nov. 2, chap. 3, ont pris quelque chose des biens de leurs enfans par leurs successions *ab intestat*, les retiennent, et même que le droit de les percevoir à l'avenir leur soit conservé, soit qu'ils aient contracté des secondes noces avant ou après que la succession de leurs enfans leur est échue. Mais à l'égard des mères qui contracteront un second mariage après l'ordonnance contenue au chap. 46 ci-dessus, il ordonne que ce qui suit soit observé ; en quoi il abroge en partie, comme on va le voir, la disposition du chap. 3 de la Novelle 2.

Pour venir à la nouvelle ordonnance contenue dans le chap. 46 de la Novelle 22 ci-devant citée, l'empereur dit, qu'il faut observer que l'enfant de la succession duquel il s'agit, soit mâle ou femelle, décède ayant laissé un testament ou *ab intestat ;* qu'en conséquence il est à propos de parler de la succession testamentaire, et de venir ensuite à la succession intestate de l'enfant des biens duquel il est question. Quant à l'enfant qui a testé, il dit que sa dernière volonté doit être exécutée, quoiqu'il ait institué sa mère pour toute sa succession, ou seulement pour une partie, par la raison que les dernières volontés doivent être exécutées, de sorte qu'en ce cas la mère jouit en pleine propriété de ce que son fils lui a laissé par son testament ; et il prouve l'équité de cette disposition, en ce que le fils pourrait instituer un étranger pour son héritier, auquel les secondes noces de la mère n'auraient causé aucun préjudice ; *sicut enim licebat relinquere alicui extraneorum, et nihil heredi secundæ mulieris nocebant nuptiæ, ita matri relinquens.* Ainsi, non-seulement le fils peut laisser à sa mère dans son testament des biens qui lui sont échus d'ailleurs que de la succession ou du côté de son père, mais aussi des biens paternels, sans que les autres enfans, frères et sœurs du défunt, s'y puissent opposer en aucune façon.

Que si le fils décède *intestat*, la mère ayant déjà convolé en secondes noces, ou y passant après la mort de son fils, en ce cas la mère est appelée à sa succession conjointement avec ses frères et sœurs, selon l'ordonnance de l'empereur en la Novelle 2, chapitre 3. Mais avec cette distinction, qu'à l'égard des biens paternels échus au fils, la mère n'y succède avec ses autres enfans, que dans l'usufruit seulement de la portion qui lui échet, soit qu'elle ait déjà contracté des secondes noces, ou qu'elle les contracte après la mort de ce fils. En quoi l'empereur déroge au susdit chapitre 46 de la Novelle 22 ci-dessus, qui admet la mère en la portion des biens paternels échus à son fils décédé, en pleine propriété ; et c'est pourquoi l'empereur dans son ordonnance audit chap. 46, a dit que cela ne serait observé qu'à l'égard de celles qui s'étaient déjà remariées avant cette dernière ordonnance ; voulant, comme il le déclare à la fin, qu'elle n'eût lieu que pour l'avenir, et non pour le passé.

Il semble que le chapitre 26 de la Novelle 22 soit contraire au chapitre 46 de la même Novelle : car dans le chapitre 26, la mère succède à son fils dans la portion des biens paternels en pleine propriété, en vertu du pacte *de lucranda donatione propter nuptias*. Cependant il n'y est pas contraire, d'autant que la mère n'y succède qu'en vertu de ce pacte, et qu'au contraire elle n'y succéderait que pour l'usufruit, suivant le susdit chapitre 46, qui ne parle de la succession dans les biens paternels, qu'au cas que le pacte ci-dessus n'ait point été mis dans le contrat de mariage : car ce pacte inséré donne à la mère un droit qu'elle n'aurait pas autrement. C'est la conciliation de la Glose sur ce chapitre 46.

C'est de ce chapitre 46 et du chapitre 3 de la Novelle 2, qu'a été tirée l'Authentique *Ex testamento*, au Code, liv. 5, tit. 9. Elle contient deux parties. Dans la première, on voit que la mère qui convole en de secondes noces succède à ses enfans comme héritière testamentaire si elle a été par eux instituée ; et dans l'autre, que lorsqu'elle leur succède *ab intes-*

tat, elle n'a que l'usufruit des biens qui leur sont provenus du côté paternel.

L'empereur dit, dans le chapitre 48 de la Novelle 22, qu'il a cru à propos d'ajouter cette ordonnance aux précédentes, qui concerne les successions de ceux qui décèdent laissant des enfans de plusieurs mariages, ayant contracté des secondes noces après cette dernière ordonnance; déclarant qu'il a ordonné tout ce qui regarde les gains nuptiaux et les portions que les pères et mères doivent laisser dans leurs successions à leurs enfans qui ne leur ont point manqué de respect, qui sont à chacun des enfans le tiers ou la moitié de la part qu'ils auraient pu prendre, s'ils n'en avaient pas disposé à leur préjudice, suivant la Novelle 18.

Mais quoiqu'il soit permis aux pères et mères qui ont des enfans de plusieurs lits de disposer de leurs biens à leur volonté, laissant seulement à chacun de leurs enfans leur légitime, il dit qu'il n'est pas juste de donner tout aux enfans du second lit, et de ne laisser aux enfans du premier que ce qui ne leur peut point être ôté par la volonté de la loi; mais qu'il est équitable d'ajouter quelque chose à la légitime des enfans issus des premières noces.

Néanmoins l'empereur dans cette constitution n'oblige pas de le faire; c'est un conseil humain et d'équité qu'il donne aux pères et mères, leur permettant de disposer de leurs biens en faveur de qui ils veulent entre leurs enfans, de quelque mariage qu'ils soient nés, du premier lit ou des secondes noces, qu'ils pourraient aimer plus que les autres; pourvu que ce ne soit pas tellement au préjudice des enfans du premier lit, qu'ils les mettent entièrement dans l'oubli: vouque la légitime leur soit conservée suivant qu'il dit avoir ordonné dans les précédentes ordonnances, c'est-à-dire, dans la Novelle 18; mais qu'ils doivent songer aux uns et aux autres, parce qu'ils sont leurs enfans, et, pour suivre l'équité, faire une division et un partage égal de leurs biens entr'eux dans leur testament: car, puisque la loi veut que leur succession intestate soit partagée également entre tous leurs enfans, quoique de plusieurs lits, ils doivent dans leurs dernières volontés imiter une loi aussi équitable, et ne pas tellement diminuer la portion de quelques-uns de leurs enfans, qu'ils aient honte de n'avoir pas suivi ce que la loi ordonnait en cas qu'ils mourussent intestats. En imitant la loi, ils seront estimés bons pères, et ils mériteront l'éloge qui leur est donné dans cette ordonnance. Ce que l'empereur dit dans le chapitre 48 de cette Novelle 22, est digne d'être remarqué. Voyez ce texte: *Insuper et decrevimus portiones, quas necesse est parentes legitimis et non ingratis relinquere filiis, etc.*

Voyez l'article 228 du Code Napoléon, qui fixe le délai après lequel une femme peut contracter un nouveau mariage; l'article 295, qui défend aux époux divorcés de se remarier ensemble; les articles 1098, 1099 et 1100, sur les avantages qui peuvent être faits aux seconds époux.

Nom. En latin *Nomen.* Il y avait chez les Romains de la différence entre *nomen*, *cognomen*, *prænomen* et *agnomen*. *Nomen* était le nom de famille. *Cognomen* était un surnom, qui appartenait à chaque branche sortie d'une même famille, et qui était mis après le nom de famille, pour différencier ceux qui étaient de la même famille et de différentes branches. Ainsi *nomen* a rapport à ce qu'on appelle *agnati*, et *cognomen* à ce qu'on appelle *gentiles*. *Prænomen* était un nom propre qui appartenait à quelqu'un en particulier, et qui était mis avant le nom de famille. *Agnomen* était un surnom qui était donné à quelqu'un pour quelque cause particulière, et qui ne regardait ni la famille ni la branche d'où il descendait. Glose sur la loi 1 au Dig. liv. 28, tit. 2.

Si un testateur avait erré dans le nom, surnom et prénom du légataire, le legs n'en était pas moins valable, pourvu qu'il fût désigné de manière à être reconnu; parce que les noms ayant été inventés pour désigner les hommes et les différencier, il n'importe si on peut les connaître par quelqu'autre moyen. Instit. liv. 2, tit. 20, §. 29. Code, liv. 6, tit. 23, loi 4. — Il en faut dire de même de l'erreur qu'aurait pu faire un testateur dans le nom de la chose léguée, pourvu que ce fût dans le nom propre, et non dans le nom appellatif, *id est quo genus significatur; quippe quod non facile ignorare potest.* Dig. liv. 30, loi 4; liv. 33, tit. 10, loi 7, §. 2; et liv. 34, tit. 5, lois 3 et 4.

Lorsqu'un testament ne contient pas le nom du fidéicommissaire à qui un legs doit être rendu, le jurisconsulte Paul dit que le fidéicommis ne doit être rendu à aucune personne certaine ou incertaine. Dig. liv. 34, tit. 5, loi 5.

Les noms des choses sont invariables, mais

le nom des personnes peut varier. Digeste, liv. 30, loi 4.

Les noms des choses ne dépendent pas de l'opinion particulière de chacun, mais de l'usage reçu par tout le monde. Dig. liv. 33, tit. 10, loi 7, §. 2.

Un testateur peut déshériter son fils sans dire son nom, en supposant toutefois qu'il n'ait qu'un fils : car s'il en avait plusieurs aucun des enfans ne serait déshérité. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 2.

Lorsqu'un testateur a nommé un légataire, et que plusieurs portant le même nom, se contestent le legs les uns aux autres, celui qui prouvera que c'est lui que le testateur a eu en vue sera admis à prendre le legs. Dig. liv. 35, tit. 1, loi 33, §. 1.

Si un testateur ne nomme pas son héritier par son nom, mais qu'il le désigne par une marque indubitable et absolument équivalente au nom, sans cependant lui donner pour le distinguer une qualification injurieuse, l'institution sera valable. Dig. liv. 28, tit. 5, loi 9, §. 8.

On ne peut point donner la succession prétorienne à un héritier institué si son nom a été effacé dans le testament, à la vérité sans dessein, mais de manière à ne pouvoir plus être lu ; parce que la présomption est qu'il n'est point écrit. Mais si le nom avait été effacé depuis l'ouverture du testament, l'héritier aurait la succession prétorienne ; par la raison qu'il suffit pour avoir cette succession, qu'il se trouve un testament au tems de la mort, quoique depuis il soit perdu. Dig. liv. 37, tit. 2, loi unique.

L'affirmation d'un nom ou d'un surnom faux est puni de la peine de faux. Dig. liv. 48, tit. 10, loi 13.

La seule ressemblance d'un nom ne suffit pas pour confirmer l'origine de quelqu'un : car de ce que quelqu'un porte le nom de Boulogne, il ne s'ensuit pas pour cela qu'il soit de Boulogne. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 38, §. 5 ; et Glose sur les mots *nam solam*, ibid.

Celui qui par libéralité, et non par nécessité, a donné pendant un certain tems ses revenus pour achever des ouvrages publics, et qui demande pour prix de sa libéralité que l'inscription de son nom soit placée sur ceux qui auront été faits de l'argent qu'il a donné, doit être reçu dans sa demande. Digeste, liv. 50, tit. 10, loi. 2.

Le président de la province doit avoir soin que le nom d'un citoyen qui a fait une libéralité pour la construction d'un ouvrage public, ne soit pas effacé ; il doit prendre garde qu'on n'y substitue celui d'un autre, et que par cette raison de semblables libéralités des citoyens envers leur patrie ne soient révoquées. Dig. liv. 50, tit. 10, loi 2, §. 2.

Il est défendu d'inscrire sur un ouvrage public d'autre nom que celui du prince, ou de celui aux dépens duquel l'ouvrage a été fait. On ne peut pas même inscrire sur un ouvrage public le nom du président de la province. Dig. liv. 50, tit. 10, loi 3, §. 2, et loi 4.

Ceux qui changent de nom au préjudice des droits de quelqu'un, et par dol, sont coupables du crime de faux ; comme si un homme de basse condition changeait de nom et prenait celui d'une personne noble ; ou si, faussement et par de fausses pièces, il justifiait une qualité qu'il n'aurait pas. Digeste, livre 48, titre 10, loi 13, et loi 27, §. 2. Code, liv. 9, tit. 25, loi unique.

Les empereurs Honorius et Arcadius, par leur constitution unique au Code, liv. 2, tit. 15, défendent de se servir du nom de quelque personne plus puissante que le demandeur dans les actions par lesquelles on est poursuivi, comme si la cause regardait celui du nom duquel le défendeur s'est servi. Cette constitution est faite tant contre celui qui se sert des armes et du nom d'une personne puissante, que contre celui qui a bien voulu qu'on s'en servît : en sorte que celui-ci est marqué d'infamie au cas qu'il soit condamné ; et celui-là qui s'est servi du nom d'un plus puissant perd son procès et l'héritage pour lequel il est intenté, si sa cause était juste, et ses droits sont confisqués ; mais s'il contestait injustement, il est condamné aux métaux après avoir été fustigé, *permixtis plumbo verberibus*.

Si quelqu'un de basse condition a fait mettre le nom ou les armes du prince sur l'héritage d'autrui, il est condamné à mort ; et si c'est une personne de quelque considération, ses biens sont confisqués, et elle est condamnée à l'exil. Code, liv. 2, tit. 16, loi 2 ; et Novel. 164.

Lorsqu'un testateur a rayé le nom d'un des héritiers qu'il avait institués, le reste du testament est valable, et on ne doit refuser les actions qu'à ce seul héritier ; néanmoins les legs dont cet héritier aurait été chargé nommément seront dus, si l'intention du testateur a été seulement d'exclure cet héritier de sa succession. De même, si un testateur a rayé le nom de l'héritier institué, et laissé celui du substitué, l'hé-

ritier n'aura aucun droit dans la succession. Mais, sur la question de savoir si le testateur avait rayé tous les noms des héritiers, et marqué qu'il ne l'avait fait qu'à cause de la haine qu'il portait à un des héritiers écrits, le jurisconsulte Ulpien dit qu'il faut distinguer s'il n'a voulu exclure que cet héritier seul de sa succession, ou s'il a voulu casser tout son testament à cause de cet héritier; en sorte que, quoiqu'il n'y ait qu'un héritier qui ait donné lieu à la rature du testament, tous les autres doivent cependant en souffrir. Mais si le testateur n'a voulu qu'ôter la portion de cet héritier, les autres ne souffriront pas de la rature du testament ; pas plus que si le testateur, ne voulant rayer que le nom de cet héritier, eût rayé celui des autres, sans le vouloir. Si le testateur a eu intention de casser tout son testament à cause du déplaisir qu'il a reçu d'un des héritiers, on refusera les actions à tous ceux qui sont écrits dans le testament. Toutefois, on peut demander si, dans ce cas, on refusera aussi l'action aux légataires ? Dans le doute, on doit décider que les legs sont dus, et que l'institution des héritiers n'est pas viciée. Digeste, livre 28, titre 4, loi 2.

Les changemens de noms ne peuvent porter aucun préjudice aux innocens, puisqu'il est permis, pour cause de distinction, de prendre les noms et les prénoms qu'on juge à propos. Code, livre 9, titre 25, loi unique.

Il n'y a personne qui soit assez sot ni assez insensé pour ignorer son nom. Code, livre 6, titre 34, loi 14.

Les noms des décurions doivent être inscrits sur la matricule d'après l'ordre établi par la loi municipale. Mais s'il n'y a point de loi particulière à ce sujet, il faut examiner les dignités de chacun d'eux ; de manière que celui qui a la dignité la plus éminente dans la ville, doit être inscrit le premier sur la matricule, et ainsi de suite. Digeste, livre 50, titre 3, loi 1.

Le nom des décurions à qui le prince aura accordé des dignités, doit être porté sur la matricule avant le nom de ceux qui n'ont rempli que des charges municipales. Digeste, livre 50, titre 3, loi 2.

Voyez les art. 34, 57, 58, 63, 71, 75, 76, 79 et 81, sur les noms que doivent contenir les actes de l'état civil ; l'art. 321 sur la possession d'état par le nom ; l'art. 323 relatif à celui qui a été inscrit sous de faux noms ; l'art. 347 sur le nom que doit porter l'adopté, Code Napoléon. Voyez aussi la loi du 11 germinal an 11, relative aux prénoms et changemens de noms, et le décret du 20 juillet 1808, concernant les juifs.

Nombre. En latin *Numerus.* Lorsque des créanciers assemblés pour faire quelqu'arrangement, se trouvent d'avis différens, il faut recourir au préteur, qui, par son ordonnance, suit la volonté du plus grand nombre des créanciers. Digeste, livre 2, titre 14, loi 7, §. 19.

La plus grande partie des créanciers ne se mesure pas par le nombre, mais par l'importance des sommes qui sont dues. Néanmoins s'il est dû à tous également, alors on préfère le plus grand nombre ; et s'ils se trouvent partagés en nombre égal, le préteur se range du côté où se trouvent quelques créanciers de distinction. Toutes choses étant égales d'ailleurs, il doit incliner à l'avis le plus doux. Digeste, livre 2, titre 14, loi 8.

Il est défendu d'ordonner un plus grand nombre de clercs que le revenu de l'église n'en peut supporter. Novel. 3 et 16. Glose sur la loi 4 au Code, livre 1, titre 2.

Il est d'un fréquent usage en droit d'employer le nombre singulier pour exprimer plusieurs choses d'une même espèce. Car on dit il est arrivé à Rome un grand nombre de personnes, et aussi il y a de mauvais poissons. De même que dans les stipulations, il suffit de faire mention simplement de l'héritier au nombre singulier ; comme dans celle-ci, *si telle chose m'est adjugée ou à mon héritier ;* et encore celle-ci, *ce qui me regarde ou mon héritier :* car il est certain que s'il y a plusieurs héritiers, tous sont compris dans ces sortes de stipulations. Digeste, livre 28, titre 5, loi 1 ; livre 31, loi 66, §. 3 ; et liv. 50, titre 16, loi 158. Code, livre 6, titre 24, loi 13.

Quelquefois chez les latins le nombre singulier s'emploie pour exprimer plusieurs choses, de même que le nombre pluriel s'emploie pour n'en exprimer qu'une. Par exemple, quelqu'un qui a un fils ou une fille ne peut être dit sans enfans : car, quoique par cette manière de parler, *il a des enfans*, *il est sans enfans*, on doive toujours entendre le nombre pluriel, on l'emploie néanmoins à l'égard de celui qui n'en a qu'un. Dig. livre 50, titre 16, loi 148. Voyez aussi dans cette espèce, Dig. livre 35, titre 1, loi 101, §. 1 ; livre 36, titre 1, loi 17, §. 4 ; et Code, livre 6, titre 49, loi 6, §. 2.

Nomen. Quoique le mot *Nomen* ait rapport à ce qu'on appelle *agnati*, et qu'il signifie le nom de famille, comme je l'ai observé sur le mot *nom*, cependant il se prend aussi quelquefois pour *obligation*, ainsi que pour *créance*. Voyez Digeste, livre 50, titre 16, lois 4 et 6; et Code, livre 5, titre 14, loi 11.

Nomenclateur. En latin *Nomenclator*. Esclave qui avait les noms de tous les citoyens, et qui les indiquait à ceux qui avaient intérêt de les connaître. Glose sur la loi 44, §. 2 au Dig. livre 40, titre 12.

Nomination. Action par laquelle on nomme à quelque charge. *Nominatio.* La nomination à quelque charge, faite par inimitié n'est pas nulle de plein droit; il faut recourir à la voie d'appel pour la faire annuller. Code, livre 10, titre 66, loi unique.

Les nominations aux charges civiles ne doivent pas se faire par inimitié, mais par estime et en considération de l'intérêt public. Glose sur la loi unique au Code, livre 10, titre 66.

Lorsque quelqu'un est d'un âge à ne pouvoir être appelé aux charges publiques, sa nomination à ces charges est nulle de plein droit. Code, livre 7, titre 64, loi 8.

Les magistrats supérieurs qui avaient droit de donner des tuteurs, n'étaient pas tenus à l'égard des nominations de tuteurs qu'ils avaient faites; il n'y avait que les magistrats inférieurs, tels que les scribes du préteur ou ceux de la ville de Rome, les décemvirs dans les provinces, et les défenseurs de la ville. Instit. livre 1, titre 24, §. 4. Dig. livre 15, titre 1, loi 3, §. 13; livre 27, titre 8, loi 1, §. 1. Code, livre 5, titre 75, loi 6.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite des mots *Tutelle* et *Tuteur*.

Nommément. Spécialement. *Nominatim.* Un legs est censé laissé nommément, lorsqu'on connaît celui qui en est chargé, quoique son nom propre ne soit pas exprimé. Dig. liv. 32, loi 90.

Soit qu'on ait grevé d'un legs quelques héritiers nommément, ou tous excepté un seul, ils doivent le legs à raison de leurs parts héréditaires, parce que l'hérédité les oblige. Il en est de même lorsque tous les héritiers sont nommés. Digeste, livre 45, titre 2, loi 17.

La liberté est censée laissée nommément à des esclaves, lorsqu'ils sont désignés clairement par leurs métiers, par leurs offices, ou de quelqu'autre manière, quoique leur nom ne soit pas exprimé: par exemple, mon homme d'affaires, mon sommelier, mon cuisinier, le fils de mon esclave Pamphile. Dig. liv. 40, tit. 4, loi 24.

Un esclave est censé affranchi nommément dans un codicille, quand son nom est exprimé dans le testament. Digeste, livre 40, titre 4, loi 37.

Nommer. Choisir, désigner quelqu'un pour remplir une charge. *Nominare.* Quelqu'un n'est responsable que de l'administration de celui qu'il a nommé pour son successeur: car les lois ne veulent point que la responsabilité soit étendue plus loin. Code, livre 11, titre 33, loi 2.

Celui qu'un testateur a nommé pour tuteur à ses enfans, par haine, et dans le dessein de lui causer de l'embarras, peut s'exempter de la tutelle; parce que les lois n'autorisent point ce qui vient de la malice des hommes. D'ailleurs c'est abuser de son pouvoir que de nommer un tuteur à ses enfans, moins par affection paternelle, que pour satisfaire le désir de faire de la peine à quelqu'un. Instit. livre 1, titre 25, §. 9. Dig. livre 27, titre 1, loi 6, §. 17.

Ceux qui sont nommés aux charges publiques plutôt par la haine et l'inimitié que leur portent ceux qui les ont nommés, qu'en considération de l'intérêt public, peuvent appeler de leur nomination. Code, livre 10, titre 66, loi unique. Voyez aussi les titres 67 et 68, *eodem.*

On doit nommer aux charges ceux qui sont plus dignes de les exercer; en sorte que celui qui aura été nommé peut se décharger de la charge qui lui aura été imposée, au cas qu'il déclare et fasse voir qu'un autre en est plus capable que lui. Code, livre 10, titre 65, loi unique.

Celui qui est nommé à une dignité ou à une charge publique qui lui est onéreuse, peut appeler de sa nomination. Code, livre 7, titre 62, lois 4 et 7.

Celui qui a été nommé illégitimement à une dignité ou à une charge publique, n'a pas besoin d'en appeler. Glose sur la loi 7 au Code, livre 7, titre 62.

Lorsque quelqu'un qui est nommé à des charges civiles, comme au décurionat ou à d'autres honneurs, n'interjette pas appel de sa nomination, il est, quoiqu'il ait obtenu du prince l'exemption de ces charges, censé consentir à sa nomination, et la confirmer. Code, livre 7, titre 62, loi 7.

Celui qui est nommé défenseur de la ville ne peut appeler de sa nomination, sans en avoir obtenu

obtenu le privilége. Glose sur les mots *non utantur* au Code, livre 7, titre 62, loi 7.

Celui qui a été nommé à des charges civiles peut appeler de sa nomination dans les dix jours, à compter de celui où il a été nommé, et on lui accorde deux mois pour poursuivre son appel. Code, livre 7, titre 63, loi 1; et l'Authent. *Hodie autem* au Code, livre 7, titre 62. Voyez aussi loi 2 au Code Théodosien, tit. *de Decurionibus*.

On peut nommer pour tuteur un homme privé de la puissance d'engendrer; et cette infirmité ne peut lui servir d'excuse. Digeste, livre 27, titre 1, loi 15.

Les tuteurs nommés par le magistrat, ou donnés par testament, qui veulent présenter des raisons d'excuse, n'ont pas besoin d'appeler de leur nomination; mais ils peuvent interjeter appel des sentences qui refusent d'admettre leurs raisons d'excuse. Dig. livre 27, titre 1, loi 13.

Si un testateur qui a légué, a chargé du legs une partie de ses héritiers qu'il a nommés, les héritiers nommés doivent le legs par égales portions; s'il en a chargé tous ses héritiers en général, chacun en est tenu à raison de sa portion dans la succession. Dig. livre 30, loi 54, §. 3.

Voyez la loi du 28 pluviôse an 8; celle du 27 ventôse suivant, et les Constitutions de l'empire.

Norbana. La loi Julia Norbana, qui règle la condition des affranchis, fut faite la cinquième année de l'empire de Tibère. Voyez l'Histoire de la Jurisprudence.

Nosocomi. C'est ainsi qu'on appelait ceux qui avaient l'administration des hôpitaux destinés pour les pauvres malades. Ainsi le mot *Nosocomium*, en grec Νοσοκομεῖον, s'entend du lieu où l'on a soin des malades, c'est-à-dire d'un hôpital; il vient de νοσος, maladie, et de κομέω, je soigne. Voyez Code, liv. 1, tit. 2, loi 19; et la Glose sur le chapitre 1 de la Novel. 7.

Notaire. Officier public qui reçoit et qui passe les contrats et autres actes volontaires. *Notarius.* Un notaire ou un banquier peut léguer à quelqu'un ses papiers, et à un autre son protocole. Dig. livre 2, titre 13, loi 9, §. 1.

Un notaire peut donner ou vendre son protocole. Glose sur le §. 1 de la loi 9 au Digeste, livre 2, titre 13.

Un notaire est semblable à un banquier; il est tenu de donner copie des actes qu'il a passés à ceux qui y ont intérêt, mais en payant, et non autrement. Glose sur le §. 1 de la loi 10 au Digeste, livre 2, titre 13.

Quand quelqu'un demande au gouverneur de la ville la permission de faire ouvrir les portes d'une maison qu'il a donnée à louage, le locataire n'ayant pas paru depuis deux ans, et de faire faire par un notaire public la description des effets qui s'y trouvent, il doit lui accorder cette permission. Dig. livre 19, titre 2, loi 56.

Si un notaire, en écrivant le testament de quelqu'un, dit que le testateur institue tel héritier pour un quart, tandis qu'il lui avait dit de l'écrire pour moitié, ce notaire paraît en avoir agi ainsi, plutôt par erreur que pour faire un faux; à moins que les circonstances ne prouvent le contraire. Dig. livre 28, titre 5, loi 9, §. 2.

Ce qu'un notaire a ajouté ou raturé dans un testament par la volonté du testateur, est valable. Dig. livre 28, titre 4, loi 1, §. 1. Code, livre 6, titre 23, loi 12.

Un notaire ou tabellion est dit esclave public, non qu'il soit dans la servitude, mais parce qu'il est au service du public. Glose sur le mot *Servus* au Digeste, livre 27, titre 8, loi 1, §. 15.

Un notaire qui a reçu de l'argent pour produire ou supprimer des témoins, ou pour porter ou ne pas porter tel témoignage devant le juge, est puni par la loi Cornélia sur le faux. Glose sur les mots *ob renuntiandum* au Dig. liv. 48, tit. 10, loi 1, §. 2.

Quoiqu'un notaire ne puisse pas s'inscrire un legs dans le testament de quelqu'un, il peut cependant s'y inscrire quelque chose à titre de récompense. Glose sur la loi 6 au Dig. liv. 48, tit. 10.

Celui qui n'étant pas notaire en a rempli clandestinement les fonctions, est tenu de l'action expositive du fait à l'égard de tous les actes qu'il a passés, ou de l'action pénale au double; il peut même être accusé criminellement de faux. Glose sur la loi 25 au Dig. liv. 48, tit. 10.

Les notaires doivent faire des minutes des actes qu'ils reçoivent. Novelle 44.

Les notaires doivent entendre eux-mêmes les affaires pour lesquelles ils sont requis par les parties, et les rédiger par écrit de leur propre main. Voici le fait qui a donné occasion à l'empereur de l'ordonner ainsi: Une certaine femme qui ne savait point écrire avait été chez un notaire pour dresser un contrat; le notaire ne s'y étant point trouvé, le commencement de l'acte

fut fait par son clerc, la fin du même acte fut dressée par un autre, et le notaire avait seulement été présent au milieu du contrat, de sorte qu'il ignorait ce qui y était contenu. L'acte étant achevé, et ayant été lu tout entier à cette femme, elle déclara qu'il était contraire à son intention : ce qui forma une contestation entre les parties, dont l'empereur ayant eu connaissance, soit par le rapport qui lui en fut fait par le juge qui en connut en première instance, ou par l'appel qui fut interjeté pardevant lui, il fit la constitution contenue en la Novelle 44, par laquelle il ordonna que les notaires seraient eux-mêmes présens aux actes qu'ils passeraient depuis le commencement jusqu'à la fin, sans qu'ils puissent à cet effet se servir de quelques-uns de leurs clercs. La raison qu'en rend l'empereur, est qu'ils doivent avoir une pleine connaissance des actes qu'ils ont faits et passés, *ut interrogati à judicibus, possint quæ subsecuta sunt cognoscere et respondere : maximè quando litteras sunt ignorantes qui hæc injungunt, quibus facilis est et inconvincibilis denegatio horum, quæ pro veritate secuta sunt.*

La peine que l'empereur ordonne contre ceux qui contreviendront à cette ordonnance est d'être déchus de leur droit, de leur titre et de leur étude, voulant qu'ils soient transmis aux clercs dont ces notaires se seraient servis, et qu'ils soient mis en leur place, afin de les rendre plus soigneux à observer cette ordonnance, et à garder toutes les précautions nécessaires dans la passation des contrats. Enfin l'empereur veut qu'en cas de contravention à cette ordonnance, l'acte ne soit pas nul, et que les parties n'en puissent recevoir aucun préjudice ; par la raison que *factum cuique suum, non alteri nocere debet.* Dig. liv. 50, tit. 17, loi 155.

Le notaire qui a contrefait son seing, est soumis à la peine de la loi Cornélia sur le faux. Glose sur le mot *signum* aux Instit. liv. 4, tit. 18, §. 7.

Voyez la loi du 25 ventôse an 11 sur le notariat ; l'arrêté du 2 nivôse an 12 ; les articles 113, 281, 283 et suivans, 392, 397, 466, 501, 827, 828, 837, 931, 932, 971, 975, 1035, 1250, 1335, 1341, 1394, 1397, 1451, 1597 et 2060 du Code Napoléon.

Nourrice. Femme qui allaite un enfant qui ne lui appartient pas. *Nutrix.* Le président de la province ou le préteur doit connaître des réclamations que font les nourrices à l'égard des salaires qu'elles répètent pour la nourriture de leurs nourrissons, pourvu qu'elles soient faites pour des enfans à la mamelle : car autrement ces réclamations cessent de faire partie de leurs fonctions. Dig. liv. 50, tit. 13, loi 1, §. 14. Voyez aussi Dig. liv. 34, tit. 4, loi 30 ; et la Glose sur le mot *alumnam* au Code, liv. 5, tit. 5, loi 26.

Nourrir. Entretenir d'alimens. *Alere.* Le père est obligé de nourrir ses enfans, soit qu'il les ait en sa puissance ou non, suivant ses facultés ; à moins qu'ils ne soient capables de se nourrir eux-mêmes de leur pécule ou de leur industrie. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 5, §. 6 et 7.

Lorsque les biens du père ne sont pas assez considérables pour nourrir ses enfans, ou s'il est décédé, les autres parens, comme la mère et l'aïeul maternel, sont obligés en sa place à ce devoir de piété. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 8.

Les enfans par le devoir de piété et par le respect qu'ils doivent à leurs parens, sont aussi obligés, suivant leurs facultés, de les nourrir, s'ils se trouvent dans la nécessité ; à moins qu'ils n'aient une juste cause de rejeter les sentimens de la nature et de la piété. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 5. Code, liv. 5, tit. 25, lois 1 et 2.

La même obligation regarde les héritiers des enfans. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 5, §. 17.

Les affranchis ne sont pas moins obligés de nourrir leurs patrons et leurs enfans, s'ils sont dans la pauvreté, à proportion de leurs biens, en reconnaissance de la liberté qu'ils en ont reçue ; autrement ils pourraient être remis par eux dans l'esclavage, fondés sur une juste cause d'ingratitude. Et au contraire, le patron est tenu de nourrir son affranchi, s'il est en pouvoir de le faire, sous peine de perdre son droit de patronage. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 5, §. 18, 19 et suivans, et loi 6.

Ce n'est pas quelque loi particulière qui oblige les parens à nourrir les enfans, et réciproquement les enfans à nourrir ceux qui les ont engendrés, et qui leur ont donné l'être, s'ils sont déchus de toutes leurs facultés, en sorte qu'ils n'aient pas de quoi subvenir aux nécessités de la vie ; mais c'est cette loi qui n'est pas moins ancienne que les hommes. Et au cas qu'il se trouve des parens assez dénaturés pour refuser des alimens à leurs enfans, ou des enfans assez barbares pour souffrir dans la nécessité ceux auxquels ils sont redevables de la vie, ils peuvent y être contraints par l'office du

juge. Code, liv. 5, tit. 25, lois 2 et 3; et liv. 8, tit. 47, loi 5.

Quoiqu'un fils soit obligé, suivant la nature, de nourrir son père, néanmoins on ne peut pas le forcer à payer ses dettes. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 5, §. 16.

Lorsque celui qu'une femme prétend avoir été son mari, nie qu'il ait été marié avec elle, par la raison qu'il est prêt à prouver que cette femme est esclave, il doit toujours par provision fournir des alimens aux enfans de celle-ci; et s'il est prouvé que cette femme est véritablement esclave, celui qui a pris soin de nourrir ses enfans ne peut en souffrir aucun préjudice par rapport à la contestation sur la validité du mariage. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 7.

Voyez *Alimens*, et les articles 25, 203, 214, 349, 364, 367, 378, 385, 762 et suivans, 852, 955, 1015, 1293, 1409, 1465, 1558 et 1570 au Code Napoléon.

Nourrisson. En latin *Alumnus.* On appelle nourrisson l'enfant qu'on nourrit ou qu'on a nourri. Voyez Dig. livre 40, titre 2, loi 14. Glose sur le mot *Alumnus* au Dig. livre 40, titre 2, loi 13; et Code, livre 8, titre 17, loi 1.

Nourriture. Aliment. *Alimentum.* Par la nourriture, nous entendons non-seulement ce qui est nécessaire pour soutenir la vie, mais aussi les vêtemens, l'habillement et l'instruction dans les arts mécaniques et libéraux, selon la qualité des personnes. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 5, §. 12.

La nourriture est due aux enfans naturels, selon la Novel. 89, chap. 12, §. 6.

La nourriture est due aux enfans par le droit naturel, cependant elle peut être ôtée par le droit civil: car lorsque les enfans ont d'ailleurs de quoi se nourrir, les pères et mères ne sont pas obligés de leur fournir la nourriture. Dig. livre 25, titre 3, loi 5, §. 7.

Un père doit la nourriture à sa fille, s'il est prouvé en justice qu'il en est le père. Dig. livre 25, titre 3, loi 5, §. 6.

Une mère est obligée de pourvoir à la nourriture de ses enfans bâtards, et réciproquement ceux-ci à celle de leur mère, lorsqu'ils le peuvent. Digeste, livre 25, titre 3, loi 5, §. 4. Voyez *Nourrir.*

Le legs de la nourriture comprend tout ce qui est nécessaire pour la conservation de la vie. Voyez *Legs d'alimens.*

Pour le Droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Nourrir.*

Nouvel œuvre. En latin *Opus novum.* Celui-là est présumé faire un nouvel œuvre, qui change la face de son héritage. Voyez *Œuvre.*

Nouvelle terre. En latin *Novalis.* On entend par nouvelle terre celle qui, après avoir reçu toutes les cultures, reste un an sans produire: ce que les grecs appellent νέαιον, terre préparée. Dig. livre 50, titre 16, loi 30, §. 2.

Novation. En latin *Novatio.* La novation est la transfusion et la translation d'une première dette en une autre obligation ou civile ou naturelle, c'est-à-dire, lorsque d'une cause précédente on en établit une nouvelle, tellement que la première soit anéantie: car *novation* se dérive de nouveau et de nouvelle obligation. Ainsi la novation ne délivre pas entièrement le débiteur de son obligation, puisqu'elle n'éteint son ancienne obligation que pour le charger d'une autre: *Novatio est prioris debiti in aliam obligationem vel civilem vel naturalem transfusio atque translatio; hoc est, cùm ex præcedenti causa ita nova constituatur, ut prior perimatur.* Instit. livre 3, titre 30, §. 3. Digeste, livre 46, titre 2, loi 1.

Toutes choses peuvent subir la novation; parce que tout ce qui est contracté, soit par paroles, soit sans paroles, peut être innové, et passer d'une obligation quelconque dans l'obligation des paroles; pourvu que nous retenions que la novation ne se fait que si on introduit du nouveau à l'effet d'innover l'obligation: car, si cela n'a pas été fait, il y aura deux obligations. Digeste, livre 46, titre 2, loi 2.

La novation est volontaire ou nécessaire. La première se fait par stipulation, et la novation qui se fait ainsi, est une novation proprement dite. La seconde se fait par jugement; elle est nécessaire au défendeur, parce que *judicium redditur inter invitos;* elle n'est pas moins nécessaire au demandeur, parce que *non potest aliter suum consequi.* Dig. livre 42, titre 7, loi 7; et livre 45, titre 1, loi 83, §. 1.

La novation qui se fait par jugement se fait de deux manières; savoir, par contestation en cause ou par sentence. Elle se fait par contestation en cause, lorsque le créancier auquel un débiteur est délégué, ou auquel un débiteur a transporté les actions qu'il avait contre son débiteur, l'a poursuivi en jugement, et que la cause a été contestée entre lui et le débiteur de son débiteur. Code, livre 8, titre 42, loi 3.

La novation se fait par sentence, lorsque

le débiteur poursuivi par son créancier, est condamné envers lui, *facit enim secuta condemnatio actionem pristinam converti in actionem judicati.* C'est pourquoi l'empereur, dans la loi 3 au Code, livre 7, titre 54, dit : *Judicati actione novari priorem contractum, et alterius modi usuras deberi post sententiam, quam antè ex pristino contractu debebantur ;* car toute l'obligation précédente paraît être réduite à la condamnation portée en jugement, et ce n'est plus qu'en vertu de cette condamnation que le défendeur se trouve débiteur. Digeste, livre 20, titre 1, loi 16, §. 6 ; et livre 46, titre 2, loi 29.

La novation se fait de toute obligation non-seulement contractée purement, mais aussi à terme ou sous condition. Cependant la novation d'une obligation faite sous condition n'a pas son effet que cette condition ne soit arrivée, parce qu'elle devient nulle par le défaut de la condition. On peut même faire novation d'une obligation qui n'est pas encore contractée, mais qui doit l'être. Ainsi, si je stipule avec Séïus *animo novandi*, en cette manière : *Ce que j'aurai stipulé de Titius, vous promettez de le donner ?* Alors il n'y a pas de difficulté que *eodem tempore et nascetur et novabitur obligatio*, c'est-à-dire, lorsque la stipulation sera faite avec Séïus. Dig. livre 46, titre 2, loi 8, §. 2.

Tout créancier qui est indépendant, ou même toute autre personne, peut faire une novation au nom du créancier. Dig. liv. 46, tit. 2, loi 20.

Ceux qui tiennent la place de maîtres, comme les tuteurs, les curateurs et les procureurs *cum libera*, peuvent faire des novations. Mais le procureur qui n'a que le pouvoir d'exiger la dette, ne peut pas faire de novation, parce qu'il ne peut pas passer sa procuration ou le pouvoir qui lui a été donné. Car celui à qui on peut payer ne peut pas faire la novation d'une obligation, comme au cas de la loi 10 au Digeste, liv. 46, tit. 2, par exemple si j'ai stipulé une somme pour moi ou pour Titius ; parce qu'alors, quoique Titius puisse recevoir le paiement de la somme que je me suis stipulée, toutefois il ne peut pas faire la novation de l'obligation que j'ai contre mon débiteur. Voyez aussi Digeste, livre 46, titre 2, loi 20, §. 1.

Ceux que nous avons en notre puissance, quoiqu'ils puissent quelquefois recevoir le paiement de ce qu'ils ont prêté et qui nous est dû, ne peuvent cependant pas faire une novation ; à moins que nous ne leur ayons donné la libre administration de leur pécule ; car en ce cas ils peuvent faire une novation, pourvu que ce ne soit pas *animo donandi*, parce que l'administration de leur pécule leur est accordée pour le faire profiter, et non pour le perdre. Digeste, livre 46, titre 2, lois 16, 25 et 34.

Les pupilles et les prodigues ne peuvent pas faire novation des obligations qu'ils ont, sans l'autorité de leurs tuteurs ou curateurs, si ce n'est pour rendre leur condition meilleure : *Cui bonis interdictum est, novare obligationem suam non potest, nisi meliorem suam conditionem faciat.* Digeste, livre 46, titre 2, loi 3.

La novation volontaire ne se peut faire que par stipulation ; parce que si elle se faisait par un simple pacte, ce ne serait pas une novation, mais un constitut. Instit. liv. 3, tit. 30, §. 3. — Toutefois il faut observer qu'outre la stipulation, il fallait par le droit ancien, que les contractans eussent eu le dessein de faire une novation, c'est-à-dire de changer l'ancienne obligation en une nouvelle ; car autrement il y aurait deux obligations, parce que la première n'était pas éteinte par la seconde : la volonté des contractans se tirait des conjectures et des circonstances. Mais comme souvent ce n'était pas une petite difficulté de juger du dessein des contractans par de seules conjectures, qui la plupart du tems ne produisaient que des doutes, et causaient beaucoup de procès ; l'empereur, voulant corriger le droit ancien en cette partie, ordonna que les novations ne se feraient point autrement que par une déclaration expresse des contractans, sinon que l'ancienne obligation subsisterait toujours, et que la dernière serait jointe à la première ; en sorte qu'il serait au pouvoir du créancier de se servir de l'une ou de l'autre à son choix. Instit. liv. 3, tit. 30, §. 3. Code, liv. 8, tit. 42, loi 8. — A l'égard de la loi 8 ci-dessus, Cujas au liv. 19, chap. 36 de ses Observations, prétend qu'il faut au lieu des mots *cautionem minorem* qui s'y trouvent, y substituer ceux-ci, *cautionem juniorem.* Il dit même les avoir lus ainsi dans plusieurs anciens manuscrits.

La novation volontaire se fait de quatre manières. La première se fait sans délégation par un changement de la cause ou de l'état de l'obligation entre les mêmes parties, c'est-à-dire entre le même créancier et le même débiteur ; comme si je stipule dans le dessein de faire une novation, que ce que vous me devez *ex testa-*

mento, *ex mutuo*, *aut ex alia simili causa*, vous me le donniez en vertu de cette stipulation. Ou si je stipule que ce que vous me devez *ex stipulatu*, vous me le donniez *ex causa hujus posterioris stipulationis*, ayant ajouté quelque chose d'utile pour moi dans cette dernière stipulation; par exemple si me devant cent par la première, payable dans six mois, je les ai stipulés payables dans trois mois. C'est aussi une novation, si par la dernière stipulation, on ajoute un gage, un fidéjusseur, une peine, un terme ou une condition. Mais lorsque le créancier a prorogé le tems du paiement à son débiteur, il n'y a point de novation, et les fidéjusseurs, s'il y en a, ne sont pas déchargés de leur cautionnement.

La seconde se fait *mutata persona creditoris*, c'est-à-dire par délégation; comme si je promets ce que je vous dois à un autre qui ne soit pas votre créancier.

La troisième se fait par le changement de la personne du débiteur, comme si vous stipulez d'un autre que de mon débiteur ce que je vous dois, lequel veuille bien s'obliger à vous le payer et à me décharger de ma dette.

La quatrième se fait par le changement de la personne du créancier et du débiteur, ce qui se fait aussi par délégation; comme si je délègue mon débiteur pour payer à votre créancier la somme que je vous dois : car en ce cas il y a mutation du créancier et du débiteur. Voyez sur ces quatre manières, Instit. liv. 3, tit. 30, §. 3; Dig. liv. 46, tit. 2; et Code, liv. 8, tit. 42, en entier.

L'effet de la novation est d'établir une nouvelle obligation en détruisant la première; en sorte que même les accessoires et suites de la première ne peuvent plus subsister, comme sont les gages et les hypothèques, les intérêts même ne courent plus en vertu d'icelle, *novatione legitimè factâ liberantur hypothecæ et pignus*, *usuræ non currunt*; enfin la peine stipulée en cas de retardement ne peut plus avoir lieu en vertu de la première obligation : *Si creditor pœnam stipulatus fuerat*, *si ad diem pecunia soluta non esset*; *novatione factâ non committitur stipulatio*. Voyez les lois 15 et 18 au Dig. liv. 46, tit. 2.

Les fidéjusseurs sont, par la novation volontaire, déchargés de leur obligation, et les intérêts cessent de courir contre le premier débiteur; parce que *extincto principali extinguitur et accessorium*; à moins que les fidéjusseurs de la première obligation ne fussent aussi intervenus dans la seconde. Dig. liv. 33, tit. 8, loi 2; liv. 46, tit. 2, loi 18; liv. 50, tit. 17, loi 178. Code, liv. 8, tit. 41, loi 4.

La novation nécessaire ne cause pas l'extinction de l'hypothèque; comme si Titius était condamné par sentence du juge à payer à Mævius une somme qu'il lui devrait, en ce cas il y a novation de la dette, parce que Titius qui devait auparavant, par exemple à titre de prêt, commence à devoir à titre de chose jugée; et comme cette novation est forcée et nécessaire, elle ne cause pas l'extinction de l'obligation réelle. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 13, §. 4. Code, liv. 8, tit. 14, loi 8; et liv. 8, tit. 27, loi unique.

La raison de la différence est, que le créancier qui fait condamner son débiteur à lui payer ce qu'il lui doit, n'est pas présumé avoir voulu décharger les biens de son débiteur de l'hypothèque qui était constituée pour sa sûreté; parce que *nemo agendo rem suam deteriorem*, *sed meliorem facere solet*; c'est-à-dire, que personne, en poursuivant son droit, ne peut rendre sa cause plus défavorable, mais meilleure. Au lieu que dans la novation volontaire, on ne peut point douter que la volonté du créancier n'ait été d'éteindre l'obligation principale, et par conséquent aussi l'obligation réelle des biens du débiteur. Dig. liv. 46, tit. 2, loi 29; et liv. 50, tit. 17, loi 87.

Une novation ne peut se faire en vertu d'une stipulation qui n'a point d'effet. Dig. liv. 46, tit. 2, loi 24.

Il n'y a pas novation quand la seconde stipution contient autre chose que la première. Dig. liv. 46, tit. 2, loi 28.

Voyez la section 2, chapitre 5, titre 3, liv. 3 au Code Napoléon.

Novelles. Les Novelles de Justinien sont les dernières constitutions faites par cet empereur, après la publication du second Code, qui composent la quatrième et dernière partie du droit civil. Elles sont ainsi appelées, parce qu'elles sont postérieures à celles que le même empereur avait faites, et qu'il avait comprises dans son Code, *quasi novæ*, *et recenter editæ constitutiones*. Il y en a cent soixante-huit, qui, comme on le voit par leur date et leur inscription, ont été faites dans divers tems, selon que les affaires publiques et particulières y ont

obligé l'empereur, soit pour abroger quelque loi du Digeste ou du Code, ou établir un nouveau droit dans des cas qui n'avaient point encore été décidés. Ces constitutions ont autorité de lois et dérogent à celles du Digeste et du Code, auxquelles elles sont contraires, suivant la loi 4 au Dig. liv. 1, tit. 4. Car dans l'ordonnance *de emendatione Codicis*, l'empereur déroge à toutes les autres lois et ordonnances des empereurs ses prédécesseurs qui ne sont point insérées dans son Code, réservant néanmoins l'autorité de lois à celles qu'il pourrait faire dans la suite. Voyez le §. 5 de cette ordonnance au commencement du Code.

Ces constitutions sont appelées Novelles, non pas, comme quelques-uns veulent, parce qu'elles établissent un droit nouveau et contraire au droit du Digeste et du Code, puisqu'il est certain que toutes les Novelles ne sont pas contraires à celles qui sont dans ces deux volumes du droit ; mais parce que, dit Cujas sur le titre des Novelles, *novissimè promulgatæ sunt post Codicem Justiniani repetitæ prælectionis* : de même que les constitutions des empereurs Théodose, Valentinien, Marcien, Léon, Majorien et Sévère, sont appelées Novelles, parce qu'elles ont été faites après le Code de Théodose. Par cette même raison l'empereur Justinien appelle Novelles les constitutions qu'il a faites entre le tems des publications des deux Codes. Code, livre 1, *de emendatione Codicis*, §. 2 ; et livre 3, titre 28, loi 34, à la fin.

Le volume dans lequel ces Novelles ont été rédigées, est appelé *Authenticum*, c'est-à-dire *auctoritate comprobatum;* d'où vient qu'on appelle parmi nous un acte authentique celui de la vérité duquel on ne doute point. Irnérus, sous Frédéric I, a fait des sommaires et extraits de ces Novelles, dont plusieurs sont peu exacts, qu'on a mis et insérés dans le Code après les lois auxquelles elles dérogent, ou qu'ils amplifient, ou qu'ils restreignent. Par exemple, par la loi 2 au Code, livre 5, titre 35, les mères qui voulaient avoir la tutelle de leurs enfans, étaient obligées de prêter serment qu'elles ne se remarieraient point ; mais l'empereur par la Novelle 94, chap. 2, leur a permis de prendre la tutelle de leurs enfans, sans prêter serment, à la charge de les en dépouiller, si elles contractaient un second mariage, ayant reconnu que la disposition de cette loi donnait occasion aux parjures que la plus grande partie des mères faisaient, en se remariant nonobstant le serment qu'elles avaient fait qu'elles ne passeraient point à de secondes noces. Du chap. 2 de cette Novelle, on a fait l'Authent. *Sacramentum*, mise ensuite et à la fin de cette loi.

Le volume des Novelles a été divisé en neuf parties, appelées *Collationes*, chacune comprenant plusieurs Novelles et Constitutions, lesquelles sont divisées et distinguées en une préface, des chapitres et un épilogue ; et chacune de ses parties, pour la plupart, est divisée *in principium et paragraphos*.

La plus grande partie des Novelles ont été composées en langue grecque, parce que les jurisconsultes dont l'empereur s'est servi pour la composition de ces Novelles, étant natifs de Grèce, n'avaient pas une connaissance parfaite de la langue latine, le siége de l'empire étant à Constantinople. Mais elles ont été traduites en langue latine peu de tems après dans un style rude et barbare. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Novennales. Porphirion, commentateur d'Horace, dit qu'on appelait féries novennales les neuf jours qui se passaient à pleurer un mort, et à lui rendre les derniers devoirs. Delà le sacrifice novennal, qui se faisait le neuvième jour après le décès. C'est à quoi saint Augustin sur la Genèse a fait allusion, lorsqu'il a dit : *Nescio utrum inveniatur alicui sanctorum in scripturis celebratum esse luctum novem dies, quod apud Latinos novem dial appellant.* Voyez l'Hist. de la Jurisp., loi 92.

Novice. Esclave novice. *Novitius*. On entendait par esclave novice celui qui n'avait pas encore servi un an. Glose sur le mot *Novitios* au Dig. liv. 3, tit. 5, loi 11.

Si quelqu'un achète un esclave exposé en vente parmi les novices, et qu'il l'emploie à quelque fonction, il deviendra à l'instant esclave ancien. Peu importe s'il sait ou non la langue du pays : car un esclave ne peut être réputé ancien par cela seul qu'il aura l'esprit orné des sciences auxquelles s'appliquent les personnes libres. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 65, §. 2.

Noxa et *Noxia*. On entend par *noxa* le corps qui a commis le délit, c'est-à-dire l'esclave. On entend aussi quelquefois par ce terme le délit même. Pour ce qui est de *noxia*, ce terme se prend pour toutes sortes de délits, comme le larcin, le dommage, le vol fait par violence et l'injure. Voyez Institutes, liv. 4, tit. 8, §. 1 ; Digeste, liv. 9, tit. 4, loi 1, loi 2, §. 1, et

loi 14; liv. 21, tit. 1, loi 17, §. 18; et liv. 50, tit. 16, loi 238, §. 3.

Noxæ dare, s'entend de la faculté qu'a le maître de l'esclave de l'abandonner pour le délit. Ainsi ce qui est appelé *noxæ deditio* dans le §. 2 aux Instit. liv. 4, tit. 8, ne vient pas directement et principalement dans l'action noxale, mais seulement *secundario*; et cela n'a été introduit qu'en vertu du défendeur et non du demandeur. Néanmoins cette faculté n'est accordée au maître, que quand son esclave a commis le délit sans qu'il en ait eu connaissance : car s'il ne l'a pas ignoré, outre l'action noxale qu'on peut intenter contre lui pour raison de ce délit, il en sera encore tenu par action directe solidairement, parce qu'il est présumé avoir commis lui-même le délit; *quia qui peccare non vetat cùm possit, jubere intelligitur*. Dig. liv. 2, tit. 7, loi 1, §. 1; et liv. 9, tit. 4, loi 2.

Noxale. Action noxale. *Noxalis actio*. L'action noxale est une action personnelle, arbitraire, indirecte, qui est accordée à celui envers qui l'esclave d'autrui a commis quelque délit, en vertu de laquelle le maître est obligé de payer ce qui est porté par la condamnation, ou d'abandonner l'esclave pour la peine et la réparation du délit. Cette action est personnelle, puisqu'elle descend d'un délit. Elle est arbitraire, parce que le juge ordonne d'abord que le maître paiera ou abandonnera l'esclave; et faute de l'avoir fait, le juge ordonne purement et simplement qu'il paiera, sans avoir le choix de livrer son esclave. Elle est indirecte, puisqu'elle ne provient pas du délit de celui contre qui elle est donnée, mais du délit de son esclave. Enfin cette action n'est point principale, existante par elle-même, mais une qualité ajoutée à l'action du délit, à laquelle elle est appliquée : c'est pourquoi l'action noxale est quelquefois civile, et quelquefois prétorienne, suivant que l'action principale à laquelle elle est ajoutée, tire son origine du droit civil ou du droit du préteur. Voyez Instit. liv. 4, tit. 8; Dig. liv. 9, tit. 4; et Code, liv. 3, tit. 41.

Pour que l'action noxale puisse avoir lieu, il faut que le délit commis par l'esclave soit privé; comme le vol, la rapine, le dommage et l'injure : car, quand il s'agit de crimes commis par les esclaves, l'action noxale n'a pas lieu, les esclaves qui en sont coupables pouvant être accusés de même que les personnes libres, et subir les peines qui sont établies par les lois pour la vengeance publique. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 17, §. 18; liv. 48, tit. 2, loi 12, §. 3 et 4; et liv. 50, tit. 16, loi 200.

Il est de principe certain, que *noxa caput sequitur*. Ainsi, quoique l'action noxale soit personnelle, puisqu'elle descend d'une obligation qui naît d'un délit, elle est personnelle *in rem scripta*; c'est-à-dire qu'elle imite la nature des actions réelles, et qu'elle n'est pas donnée contre celui qui possédait l'esclave au tems qu'il a commis le délit, mais contre celui qui le possède au tems de la contestation en cause. Instit. liv. 4, tit. 8, §. 5. Dig. liv. 9, tit. 4, lois 7 et 13.

On n'accorde point l'action noxale quand l'esclave a commis un délit envers son maître, parce qu'il ne peut point y avoir d'obligation entre le maître et celui qui est dans sa puissance. C'est pourquoi si l'esclave passe en la puissance d'un nouveau maître, ou s'il est affranchi, on ne peut agir, ni contre lui, ni contre celui en la puissance duquel il est. D'où il suit que si l'esclave d'autrui a commis envers vous quelque délit, et qu'ensuite il passe en votre puissance, l'action est éteinte; parce qu'elle est amenée à un cas où elle n'a pu exister. Instit. liv. 4, tit. 8, §. 6. Digeste, liv. 46, tit. 3, loi 98, §. 8.

Lorsqu'on s'est pourvu pardevant le juge par action noxale, et qu'il croit devoir condamner le maître, il doit prononcer ainsi : *Je condamne Mævius en la somme de dix écus d'or envers Titius, ou à lui abandonner l'esclave qui a fait le dommage*. Instit. liv. 4, tit. 17, §. 1.

Voyez, pour le Droit Français, ce qui est dit à la suite du mot *Action*, page 26 du tome Ier.

Nubile. Qui est en âge de se marier. *Nubilis*. Un legs fait à une fille sous cette formule, *quand elle sera dans sa tutelle*, lui est dû quand elle est nubile. Digeste, liv. 32, loi 51.

Voyez l'article 144 au Code Napoléon.

Nuit. L'espace de tems que le soleil est sous notre horizon. *Nox*. Le larcin se commet ordinairement pendant la nuit. Instit. liv. 4, tit. 1, §. 2.

Ce qui est fait de nuit est aussi valable que ce qui est fait de jour, pourvu que l'on puisse voir ce que l'on fait, c'est-à-dire que l'on ait de la lumière. Glose sur la loi 20 au Code, liv. 2, tit. 4.

Il n'y a pas de doute qu'un testament puisse

être cacheté de nuit. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 22, §. 6.

La nuit contient de sa nature douze heures, et le jour autant. La moitié du jour est la sixième heure; mais la plus grande partie du jour comprend la septième heure. Digeste, liv. 33, tit. 1, loi 2; et liv. 50, tit. 16, loi 2, §. 1.

Celui qui, étant né le premier janvier, fait un testament dans la quatorzième année, le jour même de l'anniversaire de sa naissance, fait un testament valable: car le jurisconsulte Ulpien dit que le testament serait même valable, s'il l'eût fait la veille du premier janvier, après la sixième heure de la nuit; parce qu'il a alors quatorze ans accomplis. Digeste, liv. 28, tit. 1, loi 5; et liv. 41, tit. 3, loi 7.

Nul, *nulle*. Qui n'est d'aucune valeur. *Nullus*, *a*, *um*; *irritus*, *a*, *um*; *vitiosus*, *a*, *um*. Le tems ne peut valider un acte qui est nul dans son principe. Ainsi une institution d'héritier qui était nulle dans son principe, ne peut devenir valable par la suite du tems. Digeste, liv. 50, tit. 17, lois 29 et 210.

Les obligations nulles par elles-mêmes, ne peuvent être confirmées, ni par le juge, ni par le préteur, ni par la loi. Digeste, liv. 44, tit. 7, loi 27; et liv. 49, tit. 1, loi 19.

Les sommes payées par erreur pour l'acquit des obligations qui sont nulles de droit, ou qui n'ont pu avoir leur effet, peuvent être redemandées comme indues. Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 54.

Une vente qui est nulle n'a pas besoin d'être rescindée. Glose sur les mots *ad distrahendam* au Digeste, liv. 19, tit. 1, loi 11, §. 6; et sur la loi 5 au Digeste, liv. 28, tit. 3.

Il est bien certain qu'une stipulation à laquelle on a imposé une condition impossible est de nul effet. Digeste, liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 11.

On regarde comme nulles non-seulement les stipulations faites sous une condition impossible, mais encore tous les autres contrats faits sous une telle condition, comme les ventes, les locations, etc.; parce que, dans une affaire qui demande le consentement de deux ou de plusieurs personnes, on examine l'intention de chacun des contractans, qui certainement, en apposant une condition qu'ils savent impossible, n'ont point envie de s'obliger réellement. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 31.

Un furieux qui stipule ou qui promet fait un acte nul. Digeste, liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 12.

Une stipulation est encore nulle, quand on se fait promettre par quelqu'un une chose dont on est propriétaire sans le savoir. Digeste, liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 10.

Une sentence rendue par un juge incompétent est nulle, soit en matière civile ou criminelle, particulière ou publique. Digeste, liv. 28, tit. 3, loi 6, §. 10. Code, liv. 7, tit. 48, lois 2 et 4.

Un testament devient nul toutes les fois que le testateur a changé d'état; par exemple s'il perd le droit de citoyen, s'il est condamné à une peine capitale, ou à quelqu'autre peine qui emporte la mort civile. Dig. liv. 28, tit. 3, loi 6, §. 5 et suivans.

Un pacte fait seulement au profit d'un autre que de celui qui l'a fait, est nul et sans effet. Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 17, §. 4; liv. 45, tit. 1, loi 38, §. 17, et loi 126, §. 2.

Lorsque quelqu'un stipule qu'on lui bâtisse une maison sans dire où, la stipulation est nulle. Digeste, liv. 13, tit. 4, loi 2, §. 5.

Les conventions sont nulles et sans effet, lorsqu'il y a du dol de la part de l'une des parties. Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 7, §. 11.

Le pacte fait entre deux personnes de la succession de celui qui décédera le premier est nul, quoique mutuel et réciproque, savoir qu'elle appartiendra à celui qui survivra. Code, liv. 5, tit. 14, loi 5.

Une vente n'est absolument nulle que lorsqu'elle est faite toute entière pour équivaloir à une donation; mais il est certain qu'elle est valable quand la chose est vendue au-dessous de sa valeur, parce que le vendeur veut gratifier l'acheteur. Ceci est vrai d'une vente faite entre particuliers: car s'il s'agissait d'une vente faite à vil prix entre mari et femme, dans l'intention de la part d'un des conjoints d'avantager l'autre, la vente serait nulle. Digeste, liv. 18, tit. 1, loi 38.

La vente d'une chose engagée, faite par le créancier contrairement à la promesse qu'il avait faite au débiteur de ne pas la vendre, est nulle. Digeste, liv. 20, tit. 5, loi 7, §. 2.

Une convention est nulle quand elle ne peut produire aucun effet. Glose sur la loi 10 au Code, liv. 5, tit. 14.

Tous les actes qui exigent le consentement exprès

exprès des parties contractantes, deviennent nuls lorsqu'on donne des preuves de ce défaut de consentement. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 76.

Un acte qui est nul dans son principe ne peut être validé par le tems; à moins que le défaut de nullité dont l'acte est entaché ne soit rétabli dans d'autres actes postérieurs, comme dans les espèces rapportées au Digeste, liv. 8, tit. 3, loi 11; liv. 8, tit. 4, loi 18; liv. 23, tit. 2, loi 27; liv. 28, tit. 5, loi 42; liv. 28, tit. 7, loi 20, §. 1; liv. 30, loi 24, §. 1; liv. 32, loi 1, §. 1, et loi 7; au Code, liv. 1, tit. 53, loi unique; liv. 5, tit. 4, loi 6; et liv. 5, tit. 74, loi 1.

Souvent une disposition devient nulle pour y avoir inséré en termes exprès une condition qui, quoique tacite et présomptive, ne rendrait pas l'acte nul si elle n'y était pas exprimée. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 195. Voyez aussi sur cette espèce, Dig. liv. 28, tit. 5, loi 68; liv. 30, loi 65; liv. 35, tit. 1, loi 52, et loi 77, §. 3; liv. 45, tit. 1, loi 132; et liv. 50, tit. 17, loi 77.

Nullité. Défaut de forme, etc. qui rend un acte nul et de nulle valeur. *Nullitas; vitium.* C'est au juge d'appel à connaître des cas de nullité qui se rencontrent dans un jugement, et il peut confirmer en partie la sentence du juge inférieur et l'annuller en partie. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 41.

Il y a nullité de mariage, lorsque des enfans qui sont en la puissance de leur père, le contractent sans son consentement. Instit. liv. 1, tit. 10. Dig. liv. 23, tit. 2, lois 2 et 18. Code, liv. 5, tit. 4, loi 12.

Dans toutes les conventions qui sont de bonne foi ou de droit étroit, il y a nullité, si les parties contractantes sont dans l'erreur sur ce qu'elles font, par exemple si celui qui achète ou qui prend à louage ne pense pas la même chose que ceux avec qui il contracte. Il en est de même lors de l'établissement d'une société, si les parties ne s'entendent pas, et que l'une pense une chose, l'autre une autre: cette société qui doit être fondée sur le consentement des parties est nulle. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 57. Voyez sur tous les cas de nullité, les mots *Acte*, *Contrat*, *Convention*, *Mariage*, *Pacte*, *Rescision*, *Vente*, *etc.*

Voyez le chapitre 4, titre 5, livre premier; le chapitre 6; l'article 271; les articles 472, 502, 530 et 945; les articles 965, 1001, 1021, 1039, 1043 et 1078; le chap. 2, tit. 3, liv. 3; les articles 1172, 1173 et 1174; l'article 1227; la section 7 du chapitre 5, titre 3; les articles 1338 et 1339; la section 3, chapitre 2, titre 5; l'article 1538; l'article 1628; le chapitre 6, titre 6; les articles 1855, et 2012; le titre 15; le chapitre 4, titre 18, même livre 3 au Code Napoléon. Voyez aussi les Codes de procédure civile et criminelle, et le Code de commerce.

Numa Pompilius, qui succéda à Romulus, trouvant un royaume tranquille et qui avait déjà un commencement de lois, s'appliqua pendant tout son règne à perfectionner l'ouvrage de son prédécesseur. Il augmenta d'abord le nombre des prêtres et des temples; il rendit les cérémonies de la religion plus pompeuses, et il y mit plus d'extérieur, afin qu'elles fussent à la portée du peuple. Enfin il partagea l'année en douze mois, il fixa le calendrier, et détermina les jours de fêtes, ainsi que les différentes espèces de sacrifices. Entre plusieurs lois que fit Numa Pompilius, il y en avait une qui défendait de faire aucune statue ni aucune image qui représentât la divinité, parce que c'était un crime de croire que Dieu puisse avoir la figure d'une bête et même d'un homme. Une autre loi défendait de relever et inhumer le corps d'une personne qui aurait été tuée ou blessée par le feu du ciel. Une autre loi que l'on attribue à Numa, ordonnait que quand dans une bataille on aurait tué et dépouillé le général de l'armée ennemie, on vînt en action de graces offrir cette dépouille aux dieux. Par une autre loi, Numa défendit que, quand une femme mourrait étant enceinte, on l'enterrât avant que d'avoir tiré son enfant, qui peut-être serait encore en vie. Numa fit encore des lois contre les homicides, contre ceux qui empiéteraient sur le territoire de leurs voisins, et contre le concubinage. Enfin il retrancha la prodigalité dans les sacrifices et dans les repas sacrés, et il modéra la trop grande somptuosité dans les funérailles. Mais quelques respectables que ces pieuses institutions fussent par elles-mêmes, Numa, pour leur attirer plus de vénération, les mit sous la protection de la nymphe Égérie, de qui il disait les avoir reçues. Toutefois ces lois furent insérées dans le Code Papyrien, et transportées ensuite, pour la plupart, dans les douze tables. Hist. de la Jurisp.

Numérien et *Carinus*, fils de *Carus* furent nommés augustes aussitôt que Carus fut proclamé empereur. Carinus l'aîné, était cruel, débauché, et généralement haï de tout le monde. Numérien était sage, appliqué aux belles-lettres, et par tout en grande réputation. Carus fut trouvé mort dans sa tente, lorsqu'après avoir poussé ses conquêtes jusqu'à Crésiphone, il voulut aller plus avant. Il avait mené Numérien avec lui en Perse, après la prise de Babylone. Comme ce jeune prince ramenait son armée victorieuse, Aper, colonel des gardes, le fit assassiner dans sa litière. Ce traître ne cessait point d'accompagner cette litière, comme si Numérien y était vivant. Il prenait des mesures pour s'emparer adroitement de l'empire, lorsque le crime d'Aper ayant été découvert par la puanteur du cadavre, Dioclès le tua sur le champ. Les soldats, qui regardaient Numérien comme un jeune prince d'une très-belle espérance, furent si charmés de cette action, qu'ils déclarèrent dans le moment Dioclès empereur. Celui-ci changea aussitôt son nom en celui de Dioclétien. Il n'était que le fils d'un affranchi; mais il relevait la bassesse de son extraction par la grandeur de son courage.

Dès que Carinus eut appris la mort de son frère, et que Dioclétien avait été reconnu empereur, il prit le parti d'interrompre le cours de ses débauches, il mit en fuite l'armée de Dioclétien; et dans le tems qu'il poursuivait les fuyards avec ardeur, il fut assassiné, l'an de Jésus-Christ 285, par un capitaine dont il avait séduit la femme. Il n'était âgé que de trente-six ans, et en avait régné trois. On trouve dans le Code quatre lois de Carus, Carinus et Numérien, régnans ensemble, et six de ces deux derniers. Voyez l'Histoire de la Jurisprudence.

Nuncupatif. En latin *Nuncupativus.* Le testament nuncupatif est celui par lequel le testateur déclare sa volonté pardevant sept témoins, et nomme de sa propre bouche celui qu'il veut pour son héritier, sans que cette déclaration soit rédigée par écrit; en sorte que la disposition du testateur se conserve dans la mémoire des témoins comme un dépôt fidèle. Néanmoins elle peut dans la suite être écrite, sans changer de nature et de qualité : car le testateur peut la faire mettre par écrit par un notaire, de peur que la mort de quelques-uns des témoins n'en causât la nullité. Instit. liv. 2, tit. 10, §. 14. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 21; liv. 22, tit. 4, loi 4. Code, liv. 6, tit. 23, loi 26.

Lorsqu'un testament est défectueux sous le rapport de l'écriture, il est plutôt réputé nuncupatif qu'écrit. Code, liv. 6, tit. 23, loi 7.

Voyez *Testament.* Le testament nuncupatif est remplacé par le testament public dont les formalités sont déterminées par la section première du chapitre 5, titre 2, livre 3 du Code Napoléon.

Nuptiale, ale. En latin *Nuptialis.* Qui appartient aux noces, au mariage. *Donation nuptiale. Gains nuptiaux.* Voyez ces mots, pages 139 et 353 du tome Ier.

O

Obéir. Se rendre aux ordres de quelqu'un. *Obtemperare.* Celui qui refuse d'obéir aux ordonnances du magistrat, ne peut, par ce procédé, être considéré comme exempt de dol. C'est pourquoi, dit le jurisconsulte Ulpien, si sur son refus d'obéir il est conduit de force, il ne peut dans ce cas se plaindre d'avoir souffert une injure, à cause de l'ordre du préteur. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 13, §. 2; liv. 50, tit. 17, loi 199.

Celui-là est présumé ne point obéir au magistrat, qui refuse d'exécuter ce qui est ordonné en premier lieu : par exemple s'il n'a pas voulu souffrir qu'on revendiquât sur lui une chose mobiliaire, mais qu'il l'ait laissée emporter. Au reste, il est aussi regardé comme désobéissant, s'il a refusé d'exécuter ce qui a suivi. Dig. liv. 2, tit. 3, loi unique, §. 1.

Si un tuteur, un curateur, un procureur refuse d'obéir au magistrat, il est puni personnellement; la peine ne regarde point le maître de l'affaire, ni le pupille. Dig. liv. 2, tit. 3, loi unique, §. 2.

Celui qui a épousé la femme d'un homme qui s'est donné la mort, non par ennui de la vie, mais par les reproches d'une conscience criminelle, est noté d'infamie, s'il l'a fait en connaissance de cause; néanmoins s'il l'a fait par l'ordre de celui en la puissance duquel il est, il est excusable : car en ce cas on doit excuser celui qui a obéi, et noter d'infamie celui qui a ordonné. Dig. liv. 3, tit. 2, loi 11, §. 3 et 4.

Celui qui ne fait qu'obéir aux ordres de son père, n'est pas présumé consentir parfaitement. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 4. Voyez aussi dans

cette espèce, Dig. liv. 20, tit. 1, loi 26, §. 1; liv. 23, tit. 2, loi 22; liv. 23, tit. 1, loi 12; liv. 44, tit. 7, loi 20; Code, liv. 9, tit. 9, loi 4.

Obéissance. En latin *Obtemperatio.* L'obéissance est une grande vertu. Glose sur le mot *gesserit* au Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 15.

Objet. Le droit civil a pour objet les personnes, les choses et les actions; les personnes qui plaident, les choses qui font la matière des contestations, et les actions qui font parvenir à la décision des procès. L'empereur dans le §. 12 aux Instit. liv. 1, tit. 2, traite d'abord des personnes, parce qu'elles sont la plus noble partie du droit, et que c'est uniquement à cause d'elles qu'il a été établi. Voyez aussi Digeste, liv. 1, tit. 5, lois 1 et 2.

Obligation. En latin *Obligatio.* Les obligations sont un lien qui nous astreint malgré nous à payer ou à faire quelque chose, conformément aux lois qui sont en usage dans le pays que nous habitons. *Obligatio est juris vinculum, quo necessitate adstringimur alicujus rei solvendæ, secundùm nostræ civitatis jura*, dit Justinien au commencement du tit. 14 aux Institutes, liv. 3. Comme ce sont les lois civiles et les édits des préteurs qui ont fixé la forme des différentes espèces d'obligations, il est arrivé delà qu'elles ont été divisées en *civiles* et *prétoriennes.* Mais Justinien ayant supprimé cette distinction, il est inutile d'insister sur les divisions et subdivisions qui en pouvaient naître. On dira seulement que toutes les obligations tirent leur origine, ou d'une action louable et méritoire, ou d'une action répréhensible et préjudiciable. Dans la première classe, on met les obligations qui résultent des contrats et des conventions, et dans l'autre celles qui résultent des délits et des dommages. Or, tous les contrats étant fondés sur le consentement, soit réel, soit présumé de la part de ceux qui contractent, on a voulu que ceux qui ont pour base le consentement réel et effectif, fussent nommés *contrats*, et que ceux qui seraient uniquement fondés sur un consentement présumé, fussent seulement appelés *quasi-contrats.* Il en fut à peu-près de même dans les obligations qui résultent des délits et dommages: car, comme il peut arriver qu'un dommage soit causé par un crime, ou seulement par une imprudence (ce que les jurisconsultes ont distingué par ces mots *dolus* et *culpa*), on a voulu que les obligations qui résultent d'un dommage causé par un crime, fussent nommées *obligationes ex delicto;* au lieu que celles qui résulteraient d'un dommage occasionné simplement par une faute ou une imprudence seraient seulement appelées *obligationes ex quasi delicto.* Telles sont les sources d'où proviennent toutes les différentes sortes d'obligations. Voyez Instit. liv. 3, tit. 14, 23 et 28; liv. 4, tit. 1; Dig. liv. 44, tit. 7; Code, liv. 4, tit. 10.

Ainsi l'obligation est donc un lien ou un moyen de droit, par lequel nous nous obligeons à donner ou à faire quelque chose à quelqu'un; mais ce n'est pas un moyen par lequel nous puissions acquérir la propriété des choses: *Obligationum substantia non in eo consistit, ut aliquod corpus nostrum, aut servitutem nostram faciat; sed ut alium nobis obstringat ad dandum aliquid, vel faciendum, vel præstandum.* Digeste, liv. 44, tit. 7, loi 3.

L'obligation se divise en naturelle, civile, et mixte. L'obligation naturelle n'est autre chose qu'un lien de l'équité naturelle, qui nous oblige à donner ou à faire quelque chose, c'est pourquoi elle est appelée *æquitatis et naturæ vinculum;* mais comme les lois lui ont refusé leur autorité, elle ne produit aucun effet civil, elle ne fournit aucune action pour la mettre à exécution, en sorte que cette exécution dépend simplement de la probité de celui qui est obligé, *is natura debet, quem jure gentium dare oportet*, dit le jurisconsulte Papinien dans la loi 84, §. 1 au Digeste, liv. 50, tit. 17. Telle est l'obligation qui descend d'un simple pacte; parce que les lois n'ont pas voulu que les simples conventions produisissent des obligations, étant souvent faites témérairement et sans réflexion, et cela afin d'empêcher une infinité de procès qui naîtraient à cette occasion: c'est pourquoi elles ont voulu que leur exécution dépendît seulement de la volonté des parties. Digeste, liv. 44, tit. 7, loi 10.

Il en faut dire de même de l'obligation contractée entre le père et le fils, laquelle n'est pas autorisée par les lois civiles; parce que le père et le fils étant réputés une même personne par une fiction de droit civil, ils ne peuvent pas être obligés civilement l'un à l'autre, ni se poursuivre l'un l'autre en jugement, en prenant la qualité, l'un de demandeur et l'autre de défendeur. Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 1; et liv. 5, tit. 1, loi 4.

L'obligation civile est celle qui descend du droit civil, ou qui a été autorisée par les lois civiles; les obligations qui descendent du droit civil sont celles qui ont tiré leur origine de ce droit, et qui sont particulières aux citoyens Romains, comme les stipulations, les obligations par écrit, appelées *nominum seu litterarum obligationes*, etc. Celles qui ont été autorisées par les lois civiles, sont celles qui tirent leur origine du droit des gens, et qui ont été confirmées par le droit civil, en sorte qu'elles produisent des actions; comme sont l'achat, la vente, le louage, et autres semblables, dont il est parlé au liv. 2, tit. 14 du Digeste. Voyez aussi Digeste, liv. 13, tit. 5, loi 3, §. 1; liv. 16, tit. 2, loi 14; et liv. 50, tit. 17, loi 122. — Lorsque cette obligation se trouve sans l'obligation naturelle, elle produit en effet une action, mais qui devient inutile et sans force par une exception que fournit l'équité naturelle, qui lui est opposée, telle qu'est l'obligation par écrit, c'est-à-dire cette obligation par laquelle celui qui l'a faite a confessé avoir reçu une somme qu'il espérait recevoir, et qu'il n'a pas véritablement reçue : car en vertu de cette reconnaissance, il est obligé civilement, parce qu'on présume qu'il a reçu la somme. Cependant, comme il est contraire à l'équité naturelle que l'on soit obligé de payer ce qu'on ne doit pas, on peut, lorsqu'on est poursuivi en vertu de cette obligation, opposer contre une telle demande l'exception *non numeratæ pecuniæ*, de l'argent non compté, par laquelle l'action du demandeur devient nulle. Telle est aussi l'obligation qu'on a extorquée par force et par violence, et toute autre contre laquelle on peut valablement opposer quelqu'exception péremptoire. Instit. liv. 3, tit. 22; liv. 4, tit. 13, §. 2. Code, liv. 4, tit. 30.

Il en faut dire de même de l'obligation qui descend d'une cause civile, laquelle produit une action qui devient inutile par l'exception du pacte *de non petendo*. Car, quoique je sois convenu avec mon débiteur *ex causa civili*, de n'exiger jamais de lui ce qu'il me doit, je n'en ai pas moins le pouvoir d'intenter contre lui l'action qui descend de la cause de ma dette, par exemple du contrat de vente ou du prêt mutuel, comme si dans la vérité je n'avais point fait telle convention avec lui; parce qu'un simple pacte ne peut pas détruire une obligation civile de plein droit. Mais, d'autant qu'il est contre l'équité naturelle que je demande une chose contre ma parole et ma convention, mon débiteur étant poursuivi, peut opposer à mon action l'exception du pacte *de non petendo*. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 7, §. 4, et lois 20, 21 et 22; et liv. 44, tit. 7, loi 1.

L'obligation civile qui se trouve jointe avec la naturelle, qui est appelée mixte, produit une action efficace qui n'est point annullée par aucune exception; et c'est de cette obligation que la définition de l'empereur, *secundùm nostræ civitatis jura*, aux Instit. liv. 3, tit. 14, doit s'entendre; c'est-à-dire que nous ne pouvons poursuivre ceux qui sont obligés à nous donner ou faire quelque chose que par les manières ordinaires et introduites par les lois d'agir et de poursuivre ses droits : car celui qui prétend qu'il lui est dû quelque chose, ne peut pas en poursuivre le paiement de sa propre autorité et par violence, mais il doit se servir des actions que les lois ont établies, suivant la loi 13 au Dig. liv. 4, tit. 2.

L'obligation civile se subdivise en obligation civile proprement dite, descendante de quelque loi; et en obligation prétorienne, provenante de quelqu'édit du préteur, telle qu'est l'obligation *de peculio*, *de in rem verso*, *etc.* Instit. liv. 3, tit. 14, §. 1. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 52, §. 5 et 6.

Les obligations civiles proviennent, comme il a été dit précédemment, de quatre causes; savoir des contrats, des quasi-contrats, des délits ou des quasi-délits; *obligationes*, dit le jurisconsulte Gaïus, loi 1 au Digeste, liv. 44, tit. 7, *aut ex contractu nascuntur*, *aut ex maleficio*, *aut proprio quodam jure ex variis causarum figuris*. Par ces termes, *aut proprio quodam jure ex variis causarum figuris*, ce jurisconsulte entend les quasi-contrats et les quasi-délits : car en effet les quasi-contrats et les quasi-délits, ne sont à proprement parler que des figures ou apparences de contrats et de délits. Par exemple, lorsque l'ignorance ou l'imprudence d'un juge le fait prendre à partie par celui qu'il a condamné mal-à-propos et contre la disposition des lois, on ne peut pas dire que ce soit véritablement un délit; toutefois il en peut être poursuivi comme s'il avait délinqué, *ea figura sive colore*, *quod culpa ejus aliquò sit peccatum*, *quia non debuit esse ignarus juris civilis*. Instit. liv. 4, tit. 1; et liv. 4, tit. 3, §. 7. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 5, §. 4.

Les obligations qui naissent des contrats se forment ou par la chose, ou par les paroles, ou par le consentement. Digeste, liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 1.

L'obligation se forme par la chose dans le prêt mutuel, qui consiste dans les choses qui peuvent être comptées, pesées ou mesurées: comme le vin, l'huile, le blé, l'argent monnoyé. On donne dans le prêt mutuel ces choses à un autre avec l'intention d'en recevoir de lui d'autres du même genre et de la même qualité. Instit. liv. 3, tit. 15. Digeste, liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 2, loi 3, §. 1.

Les obligations qui se forment par les paroles des contractans, sont celles qu'on appelle stipulations. Elles sont appelées *verborum obligationes*, parce qu'il est absolument nécessaire qu'il intervienne des paroles de part et d'autre, c'est-à-dire de la part du stipulant et de la part de celui qui promet. Instit. liv. 3, tit. 16. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 7; et liv. 45, tit. 1, loi 52. — Néanmoins les obligations qui se contractent par les paroles exigent dans les parties contractantes l'intention de s'obliger: car si je vous dis en badinant, *me promettez-vous telle chose*, et que vous me répondiez, *je vous la promets*, il ne s'ensuivra pas d'obligation. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 3, §. 2.

Les obligations se contractent par le seul consentement des parties, par exemple dans l'achat, la vente, le louage, la procuration et la société. Digeste, liv. 44, tit. 7, loi 2. — On dit que ces obligations se contractent par le seul consentement, parce qu'elles n'exigent, ni la solennité des paroles, ni la rédaction par écrit, et qu'elles sont consommées dès que ceux qui traitent ensemble consentent. C'est ce qui fait que ces sortes d'obligations peuvent se contracter entre absens par lettre ou par un commissionnaire. Digeste, liv. 44, tit. 7, loi 2, §. 1 et 2.

Le délit, soit public ou particulier, produit une obligation. Et d'autant que les contrats et les délits ne se peuvent point contracter sans le consentement, il s'ensuit que l'obligation qui en descend ne peut point être contractée par ceux qui sont dépourvus de sens, comme les furieux et les insensés, lesquels ne peuvent pas s'obliger même naturellement. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 8. Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 1, §. 3; liv. 44, tit. 7, loi 25, §. 1, loi 52, §. 8; et liv. 50, tit. 17, loi 5.

Il n'est pas fait mention dans le Digeste des obligations qui se contractaient autrefois par écrit, c'est-à-dire par l'enregistrement des noms des créanciers et des débiteurs; par la raison sans doute qu'au tems de l'empereur Justinien elles commençaient déjà d'être peu usitées. Mais voyez à cet égard le titre 22 aux Instit. liv. 3.

Les obligations ont été introduites par le droit des gens, excepté celles qui tirent leur origine du droit civil. Digeste, liv. 1, tit. 1, loi 5.

L'obligation est la mère de l'action. Glose sur le mot *justitia* au Digeste, liv. 1, tit. 1.

L'obligation, l'action et le contrat sont différens. Glose sur le mot *obligationes* au Digeste, liv. 1, tit. 1, loi 5.

Les obligations sont de droit, mais les contrats sont plutôt de fait que de droit. Glose sur le mot *obligationes* au Digeste, liv. 1, tit. 8, loi 1, §. 1.

L'obligation qui se contracte entre le procureur et le constituant, s'appelle mandat. Quelquefois cependant cette obligation n'est point contractée; comme il arrive lorsque quelqu'un est constitué procureur dans une affaire qui le concerne, et qu'on promet en le constituant d'exécuter le jugement: car, si en vertu de cette promesse le constituant a été obligé de payer, il n'a point contre le procureur l'action de mandat. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 42, §. 2.

L'obligation qui descend du délai ou de la demeure, est plus favorable et plus efficace que celle qui descend de la faute. Glose sur le mot *dolo* au Digeste, liv. 4, tit. 2, loi 10, §. 1.

La nature d'une obligation ne peut être changée par l'espace de tems qui s'est écoulé. Glose sur le mot *habendam* au Digeste, liv. 14, tit. 5, loi 3.

On peut hypothéquer une chose tant pour assurer l'obligation qu'on a contractée, que pour assurer celle qui a été contractée par un autre. Digeste, liv. 20, tit. 1, loi 5, §. 2.

On peut hypothéquer une chose pour toutes sortes d'obligations, soit qu'il s'agisse d'un prêt d'argent, d'une dot, d'une vente, d'un loyer, d'un mandat; soit que l'obligation soit pure, sous condition ou à terme; soit que la dette se contracte lors du gage, ou qu'elle ait été contractée avant. On peut même donner un gage pour la sûreté d'une obligation qu'on doit contracter par la suite. L'hypothèque a également

lieu tant dans les obligations civiles que dans les obligations prétoriennes ou purement naturelles. Mais l'hypothèque contractée pour une obligation conditionnelle n'a lieu que par l'événement de la condition. Digeste, liv. 20, tit. 1, loi 5.

Dans l'obligation générale de tous les biens présens et à venir, on ne comprend pas les choses qu'il est vraisemblable que le débiteur n'a pas voulu obliger spécialement: par exemple ses meubles, ses habits, ainsi que les esclaves dont il a tellement besoin qu'il paraisse certain qu'il n'a pas voulu les obliger. Digeste, livre 20, titre 1, loi 6.

Dans toutes les obligations où on n'a point fixé de tems pour le paiement, la chose est due sur-le-champ. Digeste, livre 45, titre 1, loi 41, §. 1; et livre 50, titre 17, loi 14.

Il y a plus de sûreté dans les obligations réelles que dans les personnelles. Digeste, livre 50, titre 17, loi 25. Voyez aussi Digeste, livre 2, titre 14, loi 21, §. 5; liv. 20, titre 1, loi 16, §. 3; et liv. 40, titre 5, loi 4, §. 8.

Les causes des obligations, c'est-à-dire les choses qui dépendent uniquement de la volonté des parties, peuvent être changées, soit de plein droit par une convention insérée dans l'acte même, soit par un second acte contenant une clause qui déroge au premier, et qui produit une exception. Dig. livre 50, titre 17, loi 27.

Une chose peut nous être due en vertu de différentes obligations, mais elle ne peut pas nous appartenir par différens titres. Dig. livre 50, titre 17, loi 159.

Les obligations naissent du délit, par exemple du vol, du dommage, de la rapine, de l'injure, qui sont tous d'une même nature. L'obligation qui en descend vient toujours de la chose, c'est-à-dire, du délit même; au lieu que les obligations qui descendent des contrats sont consommées non-seulement par la tradition de la chose, mais encore par les paroles ou par le consentement. Institutes, livre 4, titre 1. Dig. livre 44, titre 7, loi 4.

Dans toutes les actions qui doivent être intentées dans un certain tems, l'obligation ne finit que lorsque le dernier jour est entièrement écoulé. Digeste, livre 44, titre 7, loi 6.

Une obligation contractée sous cette condition, *si je veux*, est nulle: car quand vous ne pouvez pas être forcé, l'acte est censé ne pas être intervenu. Digeste, livre 44, titre 7, loi 8.

Les obligations nulles par elles-mêmes, ne peuvent être confirmées, ni par le juge, ni par le préteur, ni par la loi. Digeste, livre 44, titre 7, loi 27.

Quand la loi introduit une obligation, si elle ne lui donne point une action particulière dont on soit obligé de se servir, on peut continuer à se servir des anciennes actions. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 41.

Lorsqu'on ajoute en général dans une obligation, *et au profit de qui il appartiendra*, on est censé comprendre les personnes qui nous succéderont à titre d'adrogation, ou à tout autre titre. Digeste, livre 44, titre 7, loi 53, §. 1.

Un créancier à qui une somme était due, et qui avait reçu des gages, contracte avec son débiteur, à qui il prête de nouveau une somme, une nouvelle obligation dans laquelle il fond pour ainsi dire la première; il ajoute aux premiers gages qu'il avait reçus de nouveaux gages que son débiteur venait de libérer des mains d'un autre créancier à qui ils étaient obligés auparavant. On a décidé que, quoique la nouvelle obligation contractée par le premier créancier fût postérieure au tems où il avait reçu les premiers gages, il serait néanmoins toujours regardé comme le créancier le plus ancien; parce que cette novation n'a fait que le subroger à lui-même. Dig. livre 20, titre 4, loi 3.

Comme quelqu'un peut, par simplicité ou par erreur, faire une obligation d'une chose indue, il peut aussi opposer l'exception de dol à celui qui le poursuivrait en vertu de cette obligation. Dig. liv. 44, tit. 4, loi 17.

On ne peut point acquérir d'obligation sur un tiers au profit d'un autre, ni par simple pacte, ni par contrat parfait, ni par stipulation. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 62, §. 17; et liv. 50, tit. 17, loi 73, §. 4.

On se libère ordinairement d'une obligation par les mêmes moyens qu'elle a été contractée, avec des sentimens contraires à ceux que l'on avait en s'engageant. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 153.

La disparité de tems ou de condition n'empêche pas qu'une obligation ne soit solidaire. Institutes, liv. 3, tit. 17, §. 2. Digeste, liv. 45, tit. 2, loi 7. — Quoique la loi 9 au Digeste, liv. 45, tit. 2, semble contraire à cette décision, en ce qu'elle dit que la disparité de l'obligation empêche qu'elle soit solidaire, cependant elle n'est pas contraire; parce que la disparité dont parle cette loi, doit s'entendre de celle qui

tombe sur la chose promise, ou sur la quantité, mais non de celle qui ne tombe que sur le tems du paiement, ou sur la condition qui aurait été apposée à l'obligation. Voyez le §. 2 de cette loi 9 ci-dessus citée.

Plusieurs ensemble peuvent contracter une obligation, non-seulement par stipulation, mais aussi par les autres contrats, comme par la vente, le louage, le dépôt, et ainsi des autres. Plusieurs peuvent même être obligés par dernière volonté; comme si un testateur dit: *Titius et Mœvius, mes héritiers, vous donnerez cent à Caïus.* Cependant plusieurs ne sont réputés *rei promittendi*, qu'autant qu'ils ont promis la même chose et pour la même cause, car s'ils avaient promis des choses différentes, ce serait différentes stipulations: ainsi l'un promettant dix et l'autre cinq, ils ne sont pas coobligés. Toutefois plusieurs peuvent promettre la même chose, en sorte que l'un soit obligé purement, et l'autre dans un certain tems, ou sous condition. Institutes, livre 3, titre 17, §. 2. Digeste, livre 45, titre 2, loi 7, loi 9, §. 1, et lois 15 et 29. — De même deux personnes ne sont pas coobligées, si elles s'obligent dans des tems différens, comme l'une aujourd'hui et l'autre demain. Digeste, livre 45, titre 2, loi 12. — L'empereur, par la Novel. 99 a voulu qu'il y eût une convention expresse pour constituer deux promettans.

L'effet de cette obligation, est que chacun des promettans est obligé en son nom solidairement pour tous les autres; en sorte que le stipulant a droit de poursuivre tous les promettans chacun pour leur part et portion, et un seul pour le tout, parce que l'obligation est solidaire. Un de plusieurs stipulans peut aussi exiger seul toute la dette, comme s'il avait stipulé seul. Instit. liv. 3, tit. 17, §. 1. Dig. liv. 45, tit. 2, loi 2, et loi 3, §. 1.

Par le droit ancien, lorsqu'il était question de savoir si deux ou plusieurs étaient coobligés solidairement par une même obligation, il fallait examiner avec exactitude l'acte qui avait été fait, et quel avait été le dessein des contractans, s'ils avaient voulu s'obliger ensemble, un seul pour le tout; mais par le droit nouveau, on n'a point recours aux conjectures, qui sont souvent trompeuses, et on n'interprète point la volonté des parties, parce qu'il faut un consentement exprès de leur part pour qu'ils contractent une obligation solidaire les uns pour les autres. Sur quoi voyez la Novelle 99.

On peut prendre des fidéjusseurs dans toutes sortes d'obligations, même dans celles qui proviennent de quelque délit, pourvu qu'il ne s'agisse pour la réparation que d'intérêts civils pécuniaires, et non d'une peine afflictive. Instit. liv. 3, tit. 21, §. 1. Code, liv. 9, tit. 47, loi 12.

Peu importe que l'obligation en laquelle intervient un fidéjusseur soit civile ou naturelle: car, quoique l'obligation principale ne soit que naturelle, le fidéjusseur ne laisse pas d'être obligé civilement. Dig. liv. 46, tit. 1, lois 1, 6 et 7, et loi 16, §. 3. — La raison en est que l'obligation naturelle est une véritable obligation qui produit quelques effets civils, et que, comme l'obligation naturelle n'est pas suffisante pour produire une action, c'est pour cela qu'il est plus à propos de la fortifier par l'intervention d'un fidéjusseur. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 8.

L'obligation du fidéjusseur le rend non-seulement responsable de la dette, mais aussi ses héritiers; parce que toutes les obligations et actions qui proviennent des contrats, passent aux héritiers et contre les héritiers. Instit. liv. 3, tit. 21, §. 2. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 49; et liv. 50, tit. 17, loi 59.

L'obligation du fidéjusseur peut précéder ou suivre celle du principal débiteur. Elle peut précéder; de manière cependant que quand quelqu'un a répondu par avance pour la dette future d'un autre, l'obligation du fidéjusseur demeure en suspens jusqu'à ce que celui pour qui il a répondu soit obligé. Institutes, liv. 3, tit. 21, §. 3. Digeste, liv. 46, tit. 1, loi 4, et loi 6, §. 2. — On pourrait cependant objecter que l'obligation du fidéjusseur n'étant qu'accessoire, c'est-à-dire une suite et une dépendance d'une obligation principale, il semble qu'on pourrait conclure que l'obligation du fidéjusseur ne peut précéder celle du principal obligé. Mais on répond que dans les contrats on ne doit point avoir égard à l'ordre du tems ni de l'écriture, mais seulement à ce dont il s'agit entre les parties. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 35; et liv. 46, tit. 1, loi 57.

L'obligation du fidéjusseur peut suivre celle du principal débiteur; en quoi le fidéjusseur diffère de celui qui a donné procuration portant pouvoir de prêter de l'argent à quelqu'un. Dig.

liv. 17, tit. 1, loi 12, §. 14. Voyez aussi Cujas, liv. 23, chap. 25 de ses Observations.

Mais sur la question de savoir si l'obligation d'un mineur était éteinte par le bénéfice de la restitution, celle de son fidéjusseur ne devait plus subsister, les Proculéïens et les Sabiniens, c'est-à-dire les jurisconsultes qui formaient ces deux sectes, étaient d'avis contraire sur ce sujet. Les Proculéïens estimaient que l'obligation du fidéjusseur était éteinte, comme accessoire, lorsque le fidéjusseur était héritier du mineur, mais non pas au contraire quand le mineur était héritier du fidéjusseur ; parce qu'en ce cas l'obligation du mineur se joignait à celle du fidéjusseur, et qu'ainsi, au premier cas seulement, la restitution était accordée. Voyez Digeste, livre 46, titre 3, loi 93, §. 3 ; et Cujas, livre 11, chapitre 34 de ses Observations.

L'opinion des Sabiniens, qui a prévalu, était qu'en l'un et l'autre cas la restitution était accordée contre l'obligation du fidéjusseur, parce que l'obligation du mineur, comme principale, éteint l'obligation fidéjussoire, qui n'est qu'accessoire ; qu'ainsi il y a confusion de ces deux obligations, par la raison que *res deductæ sunt in eum casum à quo incipere non potuerunt ;* d'autant que celui qui est le principal débiteur, ne peut plus être fidéjusseur pour lui-même et pour une même cause. Dig. livre 46, titre 1, lois 7 et 50.

Si un esclave emprunte de l'argent, et donne pour fidéjusseur un homme libre ; qu'ensuite étant affranchi, son fidéjusseur devienne son héritier testamentaire, en ce cas ce fidéjusseur n'est pas déchargé de son obligation, parce qu'il était obligé civilement, et que son obligation n'a pas été consommée par celle de l'esclave, qui n'était que naturelle. Voyez cette espèce au Dig. livre 46, titre 1, loi 21, §. 2.

Il en faut dire de même de deux cocréanciers et de deux coobligés et cofidéjusseurs, desquels si l'un est héritier de l'autre, leurs obligations ne sont pas confuses, parce qu'elles sont pareilles, et qu'ainsi *neutra ab alia consumitur.* Digeste, livre 46, titre 1, loi 5, loi 21, §. 1 et suiv. ; livre 46, titre 3, loi 93, §. 1 et 2.

Quand on dit qu'une obligation ne consomme pas l'autre, cela doit s'entendre *ante aditam hereditatem concursu nondum facto*, car autrement *concursu jam facto*, une obligation choisie consomme l'autre. Par exemple, je vous ai vendu un fonds, et Titius vous a vendu le même fonds séparément ; je suis devenu héritier de Titius, et ensuite le fonds vous est évincé : je peux en ce cas être poursuivi tant en mon nom que comme et en qualité d'héritier. Si vous me poursuivez avant que je me porte héritier de Titius, vous pouvez ensuite me poursuivre en qualité de son héritier, parce que *nondum concursus factus est.* Mais si vous me poursuivez seulement après la mort de Titius, par l'une de ces deux obligations, vous ne pouvez plus me poursuivre par l'autre, d'autant que *egisti concursu jam facto.* Dig. livre 19, titre 1, loi 10.

On peut objecter ici la loi 3 au Dig., livre 42, titre 7, par laquelle il est dit, que quoique l'obligation du fidéjusseur dont le mineur est héritier, soit éteinte par confusion, néanmoins les créanciers du fidéjusseur décédé peuvent demander la séparation de ses biens d'avec ceux de son héritier ; parce que la raison de droit qui confond l'obligation du fidéjusseur avec l'obligation principale, ne doit point causer de préjudice au créancier qui a pris toutes les sûretés qu'il pouvait en obligeant son débiteur à lui donner un fidéjusseur. D'où il suit que le mineur qui est héritier de son fidéjusseur ne peut pas se servir du bénéfice de restitution. — Mais on répond que, quoique par confusion l'obligation du fidéjusseur soit éteinte *interventu principalis obligationis*, néanmoins il en reste des vestiges ; savoir, l'obligation des gages et des choses hypothéquées, au cas qu'il en ait donné. Digeste, livre 46, titre 3, loi 38, §. 5.

Lorsqu'un débiteur succède à son fidéjusseur, ou le fidéjusseur à son débiteur, l'obligation principale subsiste en la personne de l'héritier, et l'obligation accessoire du fidéjusseur est éteinte. La raison en est, qu'on ne peut pas être fidéjusseur pour soi-même, et que deux obligations, l'une principale et l'autre accessoire, ne peuvent durer en une même personne : d'où il suit qu'il faut que ce soit l'accessoire qui soit éteinte. Ce qui doit s'entendre de manière que l'obligation du fidéjusseur qui a succédé au débiteur n'est éteinte que pour la portion dont il est son héritier. Dig. liv. 45, tit. 2, loi 13 ; liv. 46, tit. 1, lois 5 et 14. Code, liv. 8, tit. 41, loi 24.

Toutefois l'une et l'autre obligation demeurent, lorsque l'obligation accessoire est plus forte que la principale ; comme quand celui pour lequel le fidéjusseur est intervenu, n'était obligé

obligé que par l'obligation naturelle, et le fidéjusseur par l'obligation civile; ou lorsque le fidéjusseur succède à son cofidéjusseur, ou le créancier à son créancier, ou le débiteur à son débiteur. La raison en est que quand deux obligations inégales se rencontrent en une même personne, la principale ou celle qui est la plus forte demeure. Dig. liv. 45, tit. 2, loi 13; liv. 46, tit. 1, lois 5 et 21; et liv. 46, tit. 3, loi 95, §. 3.

Mais si le débiteur ou le fidéjusseur a laissé plusieurs héritiers, l'obligation est divisée entre eux de plein droit; en sorte qu'ils ne sont tenus et ne peuvent être poursuivis chacun qu'à raison de la part et portion dont ils sont héritiers, quoique l'obligation du débiteur fût indivise. La raison en est que les héritiers ne sont tenus des dettes du défunt que parce qu'ils représentent sa personne. Or, chaque héritier ne représente pas entièrement la dette du défunt, mais tous les héritiers ensemble, et chacun par conséquent à raison de la part et portion pour laquelle il est subrogé dans ses droits; ainsi il ne peut être poursuivi pour le paiement de ses dettes que pour la portion qu'il prend dans sa succession. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 24, et loi 49, §. 1.

Sur la question de savoir si un fidéjusseur est déchargé de son obligation, en cas que le créancier ait prorogé au débiteur le délai de payer, sans que le fidéjusseur en ait eu connaissance, les docteurs se trouvent partagés. Néanmoins la plus commune opinion est que le fidéjusseur n'est pas déchargé de son obligation. La raison en est, que la prorogation du terme accordée au débiteur ne le décharge pas de son obligation, qu'il est toujours obligé de la même manière qu'il l'était auparavant, si ce n'est que pendant la prorogation on ne peut pas dire qu'il soit en demeure de payer; et que, puisque l'obligation demeure toujours dans le même état, il en faut dire de même de celle du fidéjusseur. On ne peut pas dire non plus que cette prorogation cause une novation de l'obligation; à moins qu'il n'en soit décidé ainsi dans l'acte de la prorogation. Voyez Code, liv. 8, tit. 42, loi 8.

Quoique les obligations personnelles, tant actives que passives, soient divisées de plein droit, par la disposition de la loi des douze tables, entre tous les héritiers du créancier ou du débiteur, à raison de la part et portion qu'ils prennent dans la succession du défunt, toutefois l'obligation des choses héréditaires ne se divise point entre eux, et ne peut s'éteindre en partie, mais il faut qu'elle dure pour le tout jusqu'à ce que toute la dette soit entièrement payée. Ainsi, si un créancier a laissé plusieurs héritiers, le gage du débiteur leur est obligé à chacun pour le tout, quoiqu'il ne puisse exiger qu'une partie de la dette, les autres parties appartenantes à ses cohéritiers. Code, liv. 8, tit. 31, loi 1; et liv. 8, tit. 32, lois 1 et 2.

Les obligations ou actions qu'un héritier aurait contre le défunt ne sont point confuses en sa personne, il les conserve par le moyen du bénéfice d'inventaire; de même que si l'héritier se trouve débiteur du défunt, son obligation n'est point confuse, il peut en être poursuivi par les créanciers de la succession : en sorte que par le moyen de l'inventaire, cette règle du droit ancien n'a pas lieu; savoir, que par l'adition d'hérédité toutes les actions actives et passives compétentes à l'héritier et contre l'héritier sont confuses en sa personne et éteintes. Code, liv. 6, tit. 30, loi 22, §. 9; et liv. 2, tit. 3, loi 7.

Lorsqu'une obligation est contractée dans un certain tems ou sous condition, la prescription contre l'action ne commence pas à courir avant l'échéance du jour, ou avant l'événement de la condition sous laquelle l'obligation a été contractée. Code, liv. 7, tit. 39, loi 7, §. 4. — Ainsi on peut dire, comme le remarque Cujas sur la loi 7 ci-dessus, que dans les obligations pour choses dues par chaque année, ou par chaque mois, la prescription ne commence à courir qu'au commencement de chaque année ou de chaque mois auquel le débiteur a manqué de faire le paiement qu'il était obligé de faire.

L'hypothèque ne se contracte que pour donner une plus grande sûreté aux créanciers au profit desquels elle est constituée; et cette sûreté consiste en ce que les créanciers ont, outre l'obligation personnelle contre la personne de leur débiteur, une obligation sur tous ses biens; en sorte que l'obligation des biens est accessoire à l'obligation personnelle, et qu'ainsi l'obligation des biens ne peut être sans l'obligation du débiteur, d'après la loi 178 au Dig. liv. 50, tit. 17. Mais au contraire l'obligation personnelle peut durer, quoique l'obligation des biens soit éteinte et ne subsiste plus. Ainsi le débiteur ne demeure pas moins obligé personnellement envers ses créanciers, quoiqu'il leur ait

cédé tous les biens qu'il leur avait obligés pour la sûreté de leurs dettes. Code, liv. 8, tit. 14, loi 1. — La raison en est que l'obligation personnelle ne peut être éteinte que par le paiement de la chose qui est due au créancier. Voyez *Hypothèque*, page 412 du tome Ier.

L'obligation naît d'un contrat, et l'action provient d'une obligation. Glose sur la loi 2 au Dig. liv. 17, tit. 1.

Si quelqu'un a prêté une somme à un esclave, dont celui-ci lui a passé une nouvelle obligation étant parvenu à la liberté, cette nouvelle obligation ne sera pas regardée comme une donation, mais comme l'acquit d'une dette. Il en est de même à l'égard d'un pupille qui se serait constitué débiteur sans l'autorité de son tuteur, et qui passerait ensuite une nouvelle obligation de la même somme avec l'autorisation de son tuteur. Dig. liv. 39, tit. 5, loi 19, §. 4.

Si je vous donne dix, et que je convienne qu'il me sera dû vingt, l'obligation ne s'étend point au-delà de dix; car on ne peut acquérir d'obligation que jusqu'à concurrence de ce qu'on a donné. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 17.

Dans les obligations qui n'exigent pour leur perfection que le consentement des parties, la solennité des paroles n'est pas requise. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 4.

Dans l'obligation générale de tous les biens, ne sont pas comprises les choses qui sont d'un usage journalier pour le débiteur. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 7.

L'obligation de l'hypothèque subsiste, même après que le créancier a obtenu un jugement contre son débiteur qui le condamne à payer: car l'action hypothécaire a pour condition, jusqu'à ce que le créancier soit payé et satisfait; en sorte que si le créancier n'est ni payé ni satisfait, l'action subsiste. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 13, §. 4.

Les obligations s'éteignent, ou de plein droit, en sorte qu'il n'y a plus d'action; ou par le moyen de l'exception, auquel cas l'action subsiste toujours et peut être intentée, mais elle devient inutile et sans effet par le moyen de l'exception qu'on peut opposer contre. Voyez *Exception*, page 196 du tome Ier.

Les quatre moyens qui causent de plein droit l'extinction des obligations, sont le paiement, l'acceptilation, la novation, et le consentement contraire. Le paiement est la prestation naturelle ou civile de la chose due. Ainsi il ne peut donc se faire que de ce qui est dû précisément, et non pas d'une chose pour une autre, ce qui est appelé *datio in solutum*, et ce qui ne peut se faire que du consentement du créancier. Par conséquent, quand on dit que la prestation civile de la chose due, c'est-à-dire son estimation, est un véritable paiement, cela ne se doit entendre que dans le cas où la chose qui est due ne peut pas être donnée. Par exemple quand le testateur a légué une chose qu'il savait ne lui pas appartenir, si celui qui en est le propriétaire ne veut pas la vendre, l'héritier est recevable à en donner l'estimation au légataire; et alors c'est un véritable paiement, puisque cela se peut faire quoique le légataire n'y consente pas. Code, liv. 8, tit. 43, lois 17 et 20.

Le paiement doit être fait au créancier, ou à celui qui a charge ou droit de recevoir en sa place; mais il n'importe pas qu'il soit fait par le débiteur ou par un autre, même contre sa volonté: car en ce cas le débiteur n'en devient pas moins quitte, pourvu que le paiement ait été fait en son nom. Instit. liv. 3, tit. 30.

Il est juste que le créancier recevant ce qui est contenu dans l'obligation, elle s'éteigne. Dig. liv. 46, tit. 3, lois 23 et 40. — Ce qui néanmoins a été admis en faveur de la libération: car régulièrement on ne fait pas du bien à un homme malgré lui. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 69.

Pour qu'un créancier puisse être contraint de recevoir un paiement, il faut qu'il soit entier, c'est-à-dire de la totalité de la chose qui est due; parce que la nature de l'obligation demande qu'elle soit résolue de la même manière qu'elle a été contractée. Or, comme toute la chose a commencé d'être due au tems qu'elle a été contractée, il faut donc pour résoudre l'obligation, que le paiement se fasse de la totalité de la chose qui est due. D'ailleurs le paiement qui se fait par parcelles cause beaucoup d'incommodités à celui qui le reçoit; c'est pourquoi il ne serait pas raisonnable de contraindre le créancier à les supporter malgré lui. Dig. liv. 22, tit. 1, loi 41, §. 1; liv. 46, tit. 3, lois 6 et 99; et liv. 50, tit. 17, loi 35.

Ainsi ce que dit Justinien à la fin du §. 1 aux Instit. liv. 3, tit. 30, qu'on peut valablement payer une partie de ce que l'on doit, ne se peut entendre que quand un tel paiement se fait du consentement du créancier, suivant la maxime que, *volenti non fit injuria*.

Lorsque le créancier est payé par le débiteur, ou par tout autre au nom du débiteur, la dette est éteinte. Ainsi, non-seulement le principal débiteur est libéré de son obligation, mais aussi ses fidéjusseurs : *quia perempta principali obligatione, accessoria quoque evanescit.* Voyez Dig. liv. 46, tit. 3, loi 43.

Si c'est le fidéjusseur qui a payé, et qu'il ait fait le paiement pour et au nom du débiteur, l'obligation du débiteur et celle du fidéjusseur sont aussi éteintes de plein droit ; en sorte que le créancier ne peut point *ex intervallo* faire cession de ses droits au fidéjusseur contre le principal obligé, mais il a contre lui l'action du mandat, ou l'action de la gestion des affaires d'autrui. Instit. liv. 3, tit. 21, §. 6.

Si le fidéjusseur a payé en son nom, le débiteur n'est pas libéré de plein droit, il ne l'est que par le moyen de l'exception, c'est-à-dire qu'il peut être poursuivi par le créancier, mais son action devient inutile, en lui opposant le paiement qui lui a été fait par le fidéjusseur ; et dans ce cas le créancier peut *ex intervallo* faire au fidéjusseur cession et transport de ses droits contre le principal obligé. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 76.

Une obligation se dissout par l'acceptilation, qui est un paiement imaginaire, ou une libération verbale, c'est-à-dire un certain arrangement de paroles, par lesquelles, sur l'interrogation du débiteur, le créancier ayant volonté de dissoudre l'obligation, répond qu'il tient pour reçu ce qu'il n'a pas véritablement reçu. Instit. liv. 3, tit. 30, §. 1. — De cette définition, il s'ensuit que l'acceptilation est bien différente de la quittance, qui n'est fondée que sur un réel et actuel paiement : ce qui fait qu'elle ne libère le débiteur, qu'autant que la somme qui y est énoncée ait été comptée et délivrée au créancier. Dig. liv. 46, tit. 4, loi 1, et loi 19, §. 1.

Il y a deux sortes d'acceptilations ; savoir, la simple acceptilation, et l'acceptilation Aquilienne. La simple, est celle par laquelle la seule obligation contractée par les paroles, s'éteint de plein droit. Instit. liv. 3, tit. 30, §. 1. — L'acceptilation Aquilienne est celle par laquelle les obligations qui sont contractées autrement que par les paroles, sont réduites en stipulation, et qui après cette novation s'éteignent de plein droit par l'acceptilation ordinaire. Elle est ainsi appelée, parce que c'est Gallus Aquilius qui l'a inventée. Voyez Instit. liv. 3, tit. 30, §. 2 ; et Dig. liv. 46, tit. 4, loi 18, §. 1.

L'obligation se dissout aussi par la novation, qui est la transfusion d'une obligation en une autre postérieure, soit naturelle, soit civile qui se fait par le moyen de la stipulation. Instit. liv. 3, tit. 30, §. 3. Dig. liv. 46, tit. 2, lois 1, 2, 6, 7, 11 et suivantes. Code, liv. 8, tit. 42, lois 1, 3, 7 et 8. Voyez aussi Code, liv. 4, tit. 2, loi 6.

Pour qu'il y ait novation, il faut, 1°. qu'il y ait eu une première obligation ; 2°. qu'il y en ait eu une seconde qui détruise la première, et que cette seconde soit contractée par la stipulation ; mais il n'est pas requis que cette seconde obligation qui naît de la stipulation soit civile, il suffit que cette obligation soit naturelle ; 3°. que les parties aient eu dessein d'innover et de transmuer la première obligation en la seconde. Il suffit, pour qu'il y ait novation, que de la stipulation par laquelle la novation se fait, il naisse une obligation naturelle, dans laquelle la précédente obligation, même civile, soit transformée ; pourvu toutefois que celui qui prend sur lui l'obligation d'un autre, soit mis par le droit civil au nombre des personnes. Et c'est sur ce fondement que, si un pupille qui approche de sa puberté est délégué, et s'oblige avec quelqu'un sans l'autorité de son tuteur, pour et au lieu d'un débiteur, l'obligation de ce débiteur est éteinte ; parce qu'un pupille qui est proche de sa puberté, peut s'obliger naturellement sans l'autorité de son tuteur. Instit. liv. 3, tit. 30, §. 3. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 13, §. 1, et loi 14 ; liv. 26, tit. 8, loi 5 ; et liv. 36, tit. 1, loi 64.

La loi 20, §. 1 au Dig. liv. 46, tit. 2, qui dit que le pupille ne peut faire une novation sans l'autorité de son tuteur, paraît être contraire à la décision ci-dessus ; mais cela se doit entendre de la novation que ferait un pupille de l'obligation qui lui est acquise, en prenant un autre débiteur au lieu de celui qui lui est obligé ; ce qu'il ne peut faire sans être assisté de l'autorité de son tuteur, parce qu'il pourrait détériorer sa condition. Mais il peut s'obliger pour un autre, *novandi causa*, sans cette autorité, auquel cas l'obligation de ce pupille est nulle par rapport à lui ; c'est-à-dire qu'elle ne produit contre lui aucuns effets ; mais elle produit envers les autres tous les effets civils qu'a coutume de produire une obligation naturelle : ainsi elle

sert à faire décharger l'ancien débiteur de l'obligation qu'il avait contractée envers le créancier qui a bien voulu recevoir en son lieu et place le pupille, sans être autorisé de son tuteur. Voyez *Novation*.

Les obligations qui se contractent par le seul consentement des parties, se dissolvent également par une volonté contraire. Mais il faut que les choses soient dans leur entier, c'est-à-dire qu'aucun des contractans n'ait exécuté le contrat de sa part. Instit. liv. 3, tit. 30, §. 4. — En effet, rien n'est si naturel qu'une obligation ne peut être dissoute que par les mêmes principes que l'on a observés en la contractant. Ainsi les obligations verbales se détruisent verbalement, et celles qui se contractent par le seul consentement des parties, se détruisent par un consentement contraire au premier. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 35.

Outre les quatre moyens par lesquels les obligations sont éteintes de plein droit, que Justinien rapporte sous le titre 30 aux Instit. liv. 3, il y en a encore d'autres dont il ne parle pas, parce qu'ils tiennent lieu de paiement : telles sont les offres réelles, ou la consignation actuelle de la chose due. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 73, §. 2. Code, liv. 4, tit. 32, loi 19; et liv. 8, tit. 43, loi 9.

Il en est de même de la confusion, qui arrive lorsque le créancier devient héritier de son débiteur, ou que le débiteur devient héritier de son créancier. Enfin la compensation, la transaction faite entre le créancier et le débiteur sur l'action intentée par le créancier, ainsi que la perte de la chose pour laquelle l'obligation a été contractée, tiennent lieu du paiement. Voyez Dig. liv. 2, tit. 15; liv. 12, tit. 2; liv. 46, tit. 1, loi 21, §. 3; et liv. 46, tit. 3, lois 72 et 107.

L'obligation d'une chose est éteinte, savoir, quand le créancier décharge de l'obligation la chose engagée et obligée : car comme l'obligation se contracte par le seul consentement des parties, aussi elle s'éteint par leur consentement, selon la loi 35 au Dig. liv. 50, tit. 17. Cette extinction néanmoins ne se fait pas de plein droit, mais en opposant l'exception du pacte ou du dol. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 16, §. 2. Code, liv. 8, tit. 26, loi 3.

Cette décharge se fait, ou par un consentement exprès, ou par un consentement tacite, comme si un créancier consentait à l'affranchissement de l'esclave qui lui serait obligé; ou si le créancier rendait à son débiteur la reconnaissance de la dette : car l'obligation principale devenant nulle par la reddition du billet ou de la reconnaissance du débiteur portant l'obligation de ses biens, cette obligation ne peut plus subsister, puisqu'elle n'est qu'accessoire à la personnelle qui ne subsiste plus. Quoiqu'au contraire l'obligation personnelle n'est pas éteinte, parce que le créancier aurait rendu à son débiteur l'acte portant l'obligation de la chose, s'étant réservé la reconnaissance que son débiteur lui aurait faite de sa dette. La raison en est, que l'accessoire peut être éteint sans le principal, mais que le principal étant éteint, cause l'extinction de l'accessoire. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 2, §. 1, et loi 3; liv. 16, tit. 1, loi 8. Code, liv. 8, tit. 26, lois 1, 7 et 9.

Si le créancier avait fait un pacte *de non petendo*, de ne rien demander, et qu'il eût ainsi déchargé son débiteur de sa dette, quoique ce pacte se trouvât inutile et sans effet dans la suite, toutefois l'obligation de la chose serait éteinte, et elle ne pourrait plus revivre; pourvu que le créancier eût pu valablement remettre la dette à son débiteur, suivant la loi 1, §. 1 au Dig. liv. 20, tit. 6. Par exemple si un mari vendait à sa femme un héritage, et que pour sûreté du prix elle lui obligeât un fonds, qu'ensuite le mari remit cette dette à sa femme; telle remise ou telle donation serait inutile, parce que les donations entre conjoints par mariage sont défendues. Mais sur la question de savoir si la décharge de l'hypothèque du fonds de la femme est pareillement inutile, le jurisconsulte résoud que l'hypothèque est éteinte, quoique la donation se trouve nulle; comme si le mari avait été condamné à mort, et que ses biens eussent été confisqués et appliqués au fisc, en ce cas le fisc ne pourrait pas prétendre droit d'hypothèque sur les biens de la femme pour le prix qu'elle devrait à son mari, *jure pignoris fiscum frustrà petere prædium apparuit*. La raison en est, que la décharge de l'obligation réelle ne provient pas de la donation du prix ou de la décharge de la dette, laquelle dans la suite se trouve inutile et de nul effet, mais qu'elle vient du seul consentement du créancier, lequel sert au débiteur pour obtenir la décharge de l'obligation de ses biens, quoiqu'il soit intervenu dans la donation inutile d'une dette : car, malgré que cette donation ne puisse valoir comme une donation, elle vaut cependant *ut nuda voluntas*

et nuda pactio. Or il est certain qu'un simple pacte suffit pour éteindre une obligation réelle, et que la décharge d'une telle obligation ne passe pas pour une donation. C'est pourquoi un mari peut valablement décharger les biens de sa femme de l'hypothèque dont elle les avait chargés au profit de son mari, comme il est dit dans la loi 18 au Dig. liv. 42, tit. 8. La raison en est que l'obligation principale et personnelle subsiste toujours, que la dette n'en est pas moins due, et que le mari qui décharge les biens de sa femme de l'obligation réelle ne diminue point son patrimoine, et que la femme n'augmente point le sien.

On peut objecter contre cette décision la loi 5 au Code, liv. 8, tit. 26, où il est dit que le pacte *de non petendo* étant inutile, la décharge de l'obligation réelle l'est aussi. Mais on répond que cette loi se doit entendre de la convention qui est entièrement inutile, tant pour le principal que pour les gages et hypothèques; comme celle qui serait faite par violence et par crainte, laquelle ne pourrait produire aucun effet; ou comme celle qui serait faite par un pupille, par un furieux, ou par un prodigue: car, comme ils ne peuvent pas éteindre l'obligation personnelle, ils ne peuvent pas non plus éteindre l'obligation réelle, qui n'est qu'accessoire à la personnelle.

Quand quelqu'un a payé pour un débiteur à son créancier, et qu'il lui a rendu le gage que le créancier lui avait remis entre les mains, l'obligation du gage est éteinte; en sorte qu'elle ne peut plus revivre, quoique la dette subsiste toujours; et celui qui a payé ne peut poursuivre le débiteur pour la somme dont il l'a acquitté envers son créancier, que par l'action de mandat ou par l'action de la gestion des affaires. Dig. liv. 3, tit. 5, loi 2. Code, liv. 8, tit. 26, loi 9.

Le créancier est encore présumé avoir déchargé le gage de son débiteur de l'obligation réelle, quand il a expressément consenti à la vente de la chose qui lui était obligée: en sorte que l'obligation réelle ne peut être rétablie sans un nouveau consentement du débiteur, quand même elle retomberait dans les biens du débiteur par une manière d'acquérir; par exemple si le débiteur l'avait rachetée de l'acquéreur ou de son héritier, ou si le débiteur succédait à l'acheteur. Code, liv. 8, tit. 26, loi 11. Voyez *Gage*, page 340 du tome 1er.

Voyez les titres 3 et 4 du livre 3; les articles 14, 15, 203 et suivans; les articles 217, 219, 220, 221, 484, 529 et 600; les articles 1431, 1494, 1547, 1562; les chapitres 4 et 5, titre 6, liv. 3; les articles 1719, 1720, 1728, 1730 et suivans au Code Napoléon. Voyez encore ce qui est dit à la suite des mots *Caution*, *Fidéjusseur*, *Fidéjussion*, *Hypothèque*, *Louage*, *Vente*, *etc.*

Obliger. Engager; hypothéquer. *Obligare.* Quelqu'un peut obliger tous ses biens présens et à venir. Mais si on suppose que quelqu'un a obligé à son créancier la chose d'autrui, qui ne lui était pas due au tems où il a contracté cette obligation, et que le débiteur vienne par la suite à acquérir le domaine de cette chose, on se déterminera difficilement à accorder au créancier l'action utile pour demander le gage, s'il a su que la chose qu'on lui obligeait n'était pas à son débiteur; mais s'il est en possession de la chose qui lui a été engagée, il lui sera plus aisé de s'y faire maintenir. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 1.

Une même chose peut être obligée à plusieurs solidairement; et en ce cas ils peuvent tous poursuivre solidairement leur débiteur en déclaration d'hypothèque. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 10.

Si un fils de famille ou un esclave oblige les effets dépendans de son pécule pour la dette d'autrui, ces effets ne seront pas valablement engagés, quand même il aurait la libre administration de son pécule. Dig. liv. 20, tit. 3, loi 1, §. 1.

Si quelqu'un qui a promis de payer une somme à Paris, s'engage ensuite par constitut à la payer ailleurs, il est obligé. Dig. liv. 13, tit. 5, loi 5. Voyez *Constitut*, page 90 du tome 1er.

Tous ceux qui peuvent légitimement consentir et qui ont la libre administration de leurs biens, peuvent s'obliger à titre de commodat et obliger les autres envers eux. Voyez *Commodat*, page 80 du tome 1er.

Les prodigues ne peuvent pas s'obliger civilement, ni même naturellement, suivant la loi 6 au Digeste, liv. 45, tit. 1; en sorte qu'un fidejusseur ne peut pas valablement intervenir pour un prodigue: car un fidéjusseur ne peut être obligé à raison de son cautionnement, sans que le principal débiteur qu'il a cautionné ne soit au moins obligé par une obligation naturelle; parce que les prodigues qui sont interdits

sont présumés être dépourvus de sens, et c'est pour cela qu'ils sont comparés aux furieux. Digeste, liv. 27, tit. 10, loi 1.

On peut objecter à cette décision la loi 25 au Digeste, liv. 46, tit. 1, qui dit que le fidéjusseur qui intervient pour un pupille, un furieux et un prodigue, est obligé, en sorte que *ei non subveniatur*, qu'on ne doit pas venir à son secours. Ces deux lois qui sont du même jurisconsulte, c'est-à-dire d'Ulpien, sont fort contraires, et il semble que ce jurisconsulte ne se soit pas souvenu dans cette dernière loi de l'opinion qu'il avait émise auparavant dans la loi 6 au Digeste, liv. 45, tit. 1.

Plusieurs interprètes ont cherché à le mettre d'accord avec lui-même, mais en vain; et Ferrière dit que la conciliation qui paraît la plus recevable est celle par laquelle on suppose dans la loi 25 au Digeste, liv. 46, tit. 1, que le pupille, le prodigue et le furieux, sont obligés sans l'autorité de leur tuteur ou curateur, non-seulement naturellement, mais aussi civilement; ce qui se peut faire par une obligation qui naît *ex re*, de la chose même. Par exemple, si Titius a un fonds commun avec un prodigue ou un furieux, et qu'il ait fait des impenses nécessaires pour ce fonds, ce prodigue ou ce furieux est obligé civilement *ex re;* et si un fidéjusseur intervient pour lui, il est certain qu'il sera obligé, et qu'il ne pourra pas se défendre contre l'obligation provenue de son cautionnement. Digeste, liv. 44, tit. 7, loi 46.

Quant au pupille, il est certain qu'il peut être obligé civilement avec l'autorité de son tuteur, par toutes sortes de contrats, comme on le voit par les lois 5, 9 et 13 au Digeste, liv. 26, tit. 8; parce que le tuteur supplée le défaut de son consentement. Mais il ne peut s'obliger civilement sans l'autorité de son tuteur. Toutefois un pubère qui est en la puissance de son père, ne peut pas s'obliger du consentement et de l'autorité de son père; en sorte qu'en ce cas l'autorité du tuteur est plus forte que celle du père. La raison de la différence est, que le pupille a toujours son recours contre son tuteur si l'obligation qu'il a contractée par son autorité lui est désavantageuse et faite sans nécessité; au lieu que le fils qui se serait obligé par l'autorité de son père n'aurait aucun recours contre lui: car le tuteur est obligé au pupille par l'action de tutelle pour les affaires de son pupille qu'il a mal faites, mais le père n'est obligé par aucune action à son fils qu'il a en sa puissance. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 9 et 10.

Pour ce qui regarde l'obligation naturelle, il y a beaucoup de différence: car il y a plusieurs lois qui sont contraires sur cette question. Les lois qui veulent que le pupille ne puisse s'obliger naturellement sans l'autorité de son tuteur, sont la loi 59 au Digeste, liv. 44, tit. 7; les lois 13, 29 et 41 au Digeste, liv. 12, tit. 6; la loi 2 au Code, liv. 8, tit. 39; et le §. 2 aux Instit. liv. 2, tit. 8. Et Cujas, sur le §. 1 de la loi 25 au Digeste, liv. 36, tit. 2, et sur la loi 127 au Digeste, liv. 45, tit. 1, tient pour cette opinion.

Les lois qui prouvent au contraire que le pupille peut s'obliger, même naturellement, sans l'autorité de son tuteur, sont la loi 127 au Dig. liv. 45, tit. 1; la loi 42 au Digeste, liv. 12, tit. 2; la loi 35 au Digeste, liv. 4, tit. 2; la loi 25 au Digeste, liv. 46, tit. 1; et la loi 1 au Digeste, liv. 46, tit. 2. Ferrière, qui tient pour cette opinion, est donc d'avis, conformément à ces lois, que le pupille peut s'obliger naturellement sans l'autorité de son tuteur: car à l'égard des autres lois qui sont ou qui paraissent contraires, on peut les concilier, et faire voir qu'elles ne sont pas contraires.

Les mineurs peuvent s'obliger au cas qu'ils n'aient point de curateurs; mais en cas de lésion, ils peuvent se servir du bénéfice de restitution. Code, liv. 2, tit. 22, loi 3.

Mais on demande si le mineur ayant un curateur peut s'obliger sans son consentement? La loi 101 au Digeste, liv. 45, tit. 1, dit qu'il peut s'obliger, *puberes sine curatoribus suis possunt ex stipulatu obligari.*

La loi 3 au Code, liv. 2, tit. 22, semble décider le contraire, lorsqu'elle compare le mineur qui a un curateur avec le prodigue, qui ne peut pas s'obliger sans l'autorité de son curateur.

Pour la conciliation de ces deux lois, on répond que la loi 101 au Digeste, liv. 45, tit. 1, se doit entendre du mineur qui n'a point de curateur, *sine curatoribus suis*, c'est-à-dire, selon la Glose, *non habentes curatores.* D'ailleurs le mineur est comparé au prodigue pour ce qui regarde l'aliénation de ses biens, qu'il ne peut pas faire sans son curateur lorsqu'il en a un, mais non pas quant à ce qui regarde l'obligation de sa personne.

Le fils de famille peut s'obliger et par délit

et par contrat. Néanmoins s'il s'est obligé par prêt mutuel, il peut se servir contre une telle obligation de l'exception du sénatus-consulte Macedonien. Il peut s'obliger même envers son père à raison de son pécule castrense ou quasi-castrense, parce qu'à cet égard il est présumé père de famille, et la fiction de droit, qui, pour les biens seulement que le fils acquiert à son père, le répute une personne indistincte de son père, cesse en ce cas. Digeste, liv. 15, tit. 1, loi 44.

L'esclave ne peut pas s'obliger civilement, parce qu'il est incapable des effets civils, *habetur enim pro nullo et pro mortuo ;* mais il peut s'obliger naturellement. Digeste, liv. 44, tit. 7, lois 14 et 43 ; et liv. 50, tit. 17, loi 32 et 209. — Il peut contracter *ex persona domini*, et acquérir à son maître une obligation civile contre ceux avec lesquels il a contracté. Il peut s'obliger civilement *ex delicto* envers ceux contre lesquels il a commis un délit, mais non pas envers son maître, parce que le délit suit celui qui l'a commis : en sorte même qu'il ne pourrait pas s'excuser sur le commandement de son maître qu'il aurait été obligé d'exécuter ; et une telle obligation le suit même étant de la servitude parvenu à la liberté. Digeste, liv. 44, tit. 7, loi 14, la Glose jointe, et loi 20.

Le créancier qui a reçu un gage est aussi obligé en conséquence de la tradition de la chose, et il est obligé de rendre précisément la même chose qu'on lui a donnée en gage. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 3 et 6.

Celui qui a reçu une chose à titre de prêt mutuel reste toujours obligé, quoiqu'il ait perdu par quelqu'accident ce qu'on lui a prêté. Mais celui qui a reçu un prêt à usage est libéré s'il a perdu la chose par un de ces cas auxquels la faiblesse humaine ne peut résister : par exemple par un incendie, une ruine, un naufrage. Cependant il est obligé de conserver la chose qu'on lui a prêtée avec le plus grand soin, et il ne suffirait pas qu'il en eût le même soin que de ses propres choses, si on peut prouver qu'un autre aurait pu apporter plus de soin. Il est même obligé dans le cas où il perd la chose par un accident imprévu, s'il y a de sa faute ; par exemple, si ayant emprunté de l'argenterie pour servir un repas à ses amis, il est parti pour un voyage lointain, emportant cette argenterie avec lui, et qu'il l'ait perdue dans un naufrage, ou qu'elle lui ait été volée par des brigands ou par les ennemis. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 4.

Lorsque plusieurs ont emprunté, ils ne sont obligés qu'à proportion de ce qu'ils ont reçu, quoique la chose ait été prêtée à un seul pour et au nom de tous ; à moins que par leur convention ils n'aient renoncé au droit commun qui les aurait tous favorisés en particulier, auquel cas ils peuvent être poursuivis tous solidairement, c'est-à-dire un seul pour les autres. Code, liv. 4, tit. 2, loi 5.

Le dépositaire est aussi obligé en conséquence de la tradition de la chose ; il est tenu de rendre la chose qu'on lui a déposée. Mais s'il l'a perdue, même par sa négligence, il n'est tenu à rien ; parce qu'il n'a pas reçu la chose pour son avantage, mais pour l'avantage de celui qui la lui a confiée : il n'est tenu qu'autant qu'il y aurait eu de la mauvaise foi de sa part. La raison pour laquelle il n'est pas responsable de sa négligence, c'est que celui qui donne la chose à un ami négligent n'a à se plaindre que de lui-même. Il est cependant certain qu'une forte négligence le mettrait dans le cas d'être inculpé de mauvaise foi. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 5. Voyez aussi Dig. liv. 13, tit. 6, loi 12.

Nous ne sommes pas obligés en vertu du caractère des lettres, mais en vertu du sens qu'elles expriment ; parce qu'on a décidé que l'écriture aurait autant de force que l'expression par les paroles. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 38.

Un fils de famille est obligé comme un père de famille à toutes sortes de titres, et on peut l'actionner comme on actionne un père de famille. Dig. liv. 44, tit. 7, lois 39 et 43.

Nous sommes obligés ou par la chose ou par les paroles, ou par tous les deux en même tems, ou par le consentement, ou par la loi, ou par le droit prétorien, ou par la nécessité, ou par un délit. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 52.

Nous sommes obligés par la chose, lorsqu'une chose nous a été remise. Dig. liv. 46, tit. 7, loi 52, §. 1.

On est obligé par les paroles, quand on a répondu en conformité d'une interrogation qui a précédé. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 52, §. 2.

On est obligé en même tems par la chose et par les paroles, quand il y a eu tradition de la chose, et que la solennité des paroles est intervenue. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 52, §. 3.

Lorsque nous avons consenti à une chose, nous sommes nécessairement obligés en vertu

de ce consentement volontaire. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 52, §. 4.

Nous sommes obligés par la loi, quand la loi nous commande quelque chose, et que nous y obéissons ou que nous y contrevenons. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 52, §. 5.

Nous sommes obligés par le droit prétorien, quand quelque chose nous est ordonné ou défendu par l'édit perpétuel ou par le magistrat. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 52, §. 6.

On est obligé par nécessité, quand on ne peut pas faire autre chose que ce qui est ordonné. C'est le cas où se trouve un héritier nécessaire. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 52, §. 7.

On est obligé par son délit dans les questions qui gissent en fait. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 52, §. 8.

On ne s'oblige pas par la promesse de choses impossibles. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 185.

L'action personnelle par laquelle on demande la restitution d'une chose certaine, a lieu tant contre celui qui est obligé en son propre nom, que contre celui qui est obligé au nom d'un autre. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 9, §. 2.

Il n'est pas extraordinaire qu'une même personne soit doublement obligée à l'occasion d'une même chose : car si la même chose a été vendue à deux acheteurs envers chacun desquels le vendeur se sera obligé, et qu'un de ces acheteurs devienne héritier de l'autre, il est certain que cet acheteur réunit en sa personne deux actions, l'une qu'il a de son chef, l'autre qu'il tient du défunt dont il est héritier. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 10.

Un fondé de procuration devait à Titius, des affaires duquel il était chargé, un fonds de terre qu'il avait acheté pour lui, suivant la commission qu'il en avait reçue ; avant d'avoir la possession de cette terre, le mandant l'oblige à quelqu'un, et après en avoir reçu la possession, il l'oblige encore de nouveau à un autre. Il paraît que le premier créancier doit dans ce cas être préféré, à moins que les deniers du second créancier à qui la chose a été obligée n'aient servi à payer au fondé de procuration le prix de l'acquisition de la terre : car alors le second créancier serait préféré au premier, mais jusqu'à concurrence seulement de la somme qu'il aurait payée, avec les intérêts, si ce n'est que le premier créancier offrît de lui rendre cette somme. Mais si le débiteur avait payé d'ailleurs le prix de l'acquisition de la terre, le premier créancier serait préféré. Dig. liv. 20, tit. 4, loi 3, §. 1.

Il est certain qu'un mandant est obligé, quoiqu'il ait mandé à un créancier qui ne veut prêter qu'à intérêt, de prêter son argent. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 71, §. 2.

Lorsque plusieurs prennent à louage une même maison, ils peuvent s'obliger solidairement, *duo rei locationis insolidum esse possunt*, dit le jurisconsulte Ulpien dans la loi 13, §. 9 au Dig. liv. 19, tit. 2. Mais s'ils ne se sont pas obligés solidairement, ils ne sont tenus que chacun pour leur part et portion ; et au cas même qu'ils se soient obligés solidairement, ils peuvent être poursuivis chacun pour le tout en vertu de la solidarité, mais celui qui sera poursuivi pourra se servir du bénéfice de division, à moins qu'il n'y ait renoncé. Authent. *Hoc ita*, au Code, liv. 8, tit. 40.

Un esclave n'est point obligé par les contrats qu'il a faits en servitude après qu'il est affranchi ; parce qu'on considère le tems où les affaires et les contrats ont été faits. Dig. liv. 3, tit. 5, loi 17. Code, liv. 4, tit. 14, lois 1, 2 et 5.

Le fils de famille ne peut pas obliger ou engager les biens de son père sans le consentement de celui-ci, ni l'esclave, ou le procureur, ou l'agent, ou celui qui a pris à louage les choses qui ne sont pas à eux. Code, liv. 8, tit. 16, lois 4 et 8. — La mère ne peut pas non plus obliger les choses qu'elle a données à ses enfans, parce qu'elle en a transféré la propriété en leurs personnes par le moyen de la donation qu'elle leur en a faite. Code, liv. 8, tit. 16, loi 6.

Le tuteur et le curateur pourraient encore avec moins de raison obliger les biens meubles de leurs pupilles ou mineurs ; à moins que ce ne fût pour de l'argent qu'ils emprunteraient pour employer à leurs affaires ou pour leur utilité. Mais si le prêt était fait par le tuteur ou par le curateur en son nom et pour ses affaires, et qu'il obligeât des choses mobiliaires du mineur, la constitution du gage serait inutile, si ce n'est que le pupille ou le mineur ne la ratifiât quand il serait parvenu à sa majorité. Code, liv. 8, tit. 16, lois 3 et 7.

Il n'y a donc que le maître d'une chose qui la puisse valablement obliger et hypothéquer ; ainsi on ne peut être obligé personnellement que pour soi-même. Delà vient que le preneur à emphytéose ne peut point obliger la chose qu'il a prise à ce titre au-delà du tems porté par le contrat.

contrat. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 21; liv. 20, tit. 1, loi 13, et loi 31, §. 1; et liv. 50, tit. 17, loi 54. — Toutefois il y a des cas où l'obligation d'une chose appartenante à autrui est valable.

1°. Quand la chose a été obligée du consentement du propriétaire; par la raison que la chose ayant été obligée par un autre de la volonté du maître, le propriétaire est présumé l'avoir lui-même obligée. Voyez Digeste, liv. 13, tit. 7, loi 20; et liv. 20, tit. 1, loi 16, §. 1.

2°. Une chose est valablement obligée par un procureur sans le consentement du propriétaire, pour de l'argent emprunté, au cas que cet argent ait été employé pour l'utilité du maître; en sorte que le créancier n'est pas obligé de la rendre, s'il en a la possession, qu'il n'ait été payé par le maître de ce qu'il a prêté, ou au moins jusqu'à concurrence de ce qui a tourné au profit du propriétaire de la chose, sauf à lui son recours pour le reste contre le procureur à qui il a prêté son argent. Code, liv. 8, tit. 16, loi 1.

3°. Quand le propriétaire d'une chose souffre frauduleusement qu'elle soit obligée par un autre à son créancier, qui ignore que la chose que son débiteur lui oblige n'est pas à lui : car en ce cas l'hypothèque est valablement constituée; parce qu'il y a lieu de croire que le maître de la chose a bien voulu qu'elle servît de sûreté au créancier de celui qui la lui a obligée comme à lui appartenante. Code, liv. 8, tit. 16, loi 2.

4°. Quand la chose qui n'appartenait pas au débiteur a été par lui obligée, et qu'il en est devenu depuis le propriétaire, par exemple pour avoir succédé à celui qui en avait la propriété : car alors l'hypothèque qui n'était pas valablement constituée dans son commencement, devient valable dans la suite, selon la loi 2 au Code, liv. 8, tit. 16. — La raison en est que celui qui l'a obligée est débiteur, et qu'il est propriétaire d'icelle : car, puisqu'alors il peut utilement l'obliger, il y a lieu de déclarer l'hypothèque valable, afin d'empêcher par ce moyen que le créancier soit déçu par le dol de son débiteur; en sorte que s'il est en possession de la chose, il a droit de la retenir, mais s'il n'en est point possesseur, il ne peut pas en poursuivre le possesseur par action hypothécaire, selon la rigueur du droit; parce que ce qui est nul et vicieux dans son commencement, ne peut valoir par la suite du tems, ou par quelque moyen que ce soit : toutefois, d'après l'équité, il peut se servir de l'action utile hypothécaire. Digeste, liv. 13, tit. 7, loi 41. Code, liv. 8, tit. 16, loi 5.

Mais il y a plus de difficulté de savoir si le propriétaire de la chose qui aurait été obligée sans son consentement, succédant au débiteur qui l'aurait obligée, pourrait être poursuivi par l'action hypothécaire par le créancier. Cette question partage les jurisconsultes, et le sujet de leur division est, que le jurisconsulte Modestin en la loi 22 au Digeste, liv. 20, tit. 1, dit que le gage qui n'est pas valablement constitué dans son commencement, ne peut pas valoir directement dans la suite du tems, mais que néanmoins le créancier peut se servir de l'action utile du gage. Le jurisconsulte Paul dans la loi 41 au Digeste, liv. 13, tit. 7, veut au contraire qu'en ce cas le créancier ne puisse poursuivre la chose qui lui a été obligée. Ainsi on voit clairement que ces deux jurisconsultes étaient d'avis contraire, et que dans la même espèce ils étaient directement opposés. On pourrait dire à ce sujet que ce n'est pas une chose nouvelle de voir des jurisconsultes ne pas s'accorder ensemble sur des points de droit. Une infinité de docteurs et interprètes ont cherché, mais en vain, à concilier ces deux jurisconsultes. Néanmoins Cujas, dans ses Observations, liv. 19, chap. 26, dit que le sentiment de Paul était observé du tems de ce jurisconsulte, et qu'il cessa après d'être en usage; que l'opinion de Modestin, qui vécut plus que Paul, fut reçue par équité. C'est ce qu'il observe encore sur la fin du titre 16 au Code, liv. 8.

On peut obliger et engager les charges et offices qui sont vénaux et héréditaires. Ainsi, si quelqu'un a emprunté de l'argent, et qu'il l'ait employé en l'acquisition d'une charge, quoiqu'il n'ait pas déclaré que ce fût pour l'acquisition d'icelle, cette charge est obligée au créancier, pourvu que le créancier justifie que son argent a été employé en l'acquisition de la charge de son débiteur. Code, liv. 8, tit. 17, loi 9.

Les servitudes réelles dues aux maisons ne peuvent pas être obligées ou engagées : d'où il suit qu'on ne peut pas les hypothéquer. Digeste, liv. 20, tit. 1, loi 11, §. 3.

Comme il est reçu qu'un créancier peut obliger pour lui-même le gage qu'il a reçu de son

débiteur, le gage sera obligé envers le second créancier tant que les deux dettes subsisteront; et ce second créancier aura une action pour s'en procurer la possession, et une exception pour s'y maintenir. Digeste, liv. 20, tit. 1, loi 13, §. 2.

Celui qui n'est propriétaire que de ce qui est élevé sur un fonds, sans l'être du fonds même, peut valablement obliger et engager son droit. Digeste, liv. 20, tit. 1, loi 13, §. 3.

On peut valablement engager la chose d'autrui sous cette condition, *dans le cas où elle appartiendra au débiteur*. Digeste, liv. 20, tit. 1, loi 16, §. 7.

Deux créanciers ont reçu de leur débiteur une même chose en gage. Sur la question de savoir jusqu'à quelle concurrence l'obligation leur est acquise à chacun, si c'est jusqu'à concurrence de leurs créances respectives, ou par égales portions; le jurisconsulte Marcien dit qu'il paraît plus juste que la chose soit obligée envers chaque créancier jusqu'à concurrence de leurs créances respectives. Digeste, liv. 20, tit. 1, loi 16, §. 8.

Le créancier à qui on a obligé plusieurs choses, ne peut être forcé d'en décharger aucune de l'obligation dont elle est affectée, avant d'être entièrement satisfait. Digeste, liv. 20, tit. 1, loi 19.

Un débiteur peut obliger une chose qui n'existe pas encore, mais qui doit exister; par exemple l'enfant qui naîtra d'une de ses esclaves. Mais on examine si l'esclave était dans les biens du débiteur au tems de l'obligation. Il en est de même lorsqu'il est question de fruits qu'un débiteur convient d'obliger à son créancier. Digeste, liv. 20, tit. 4, loi 11, §. 3.

Un fils ne peut pas être obligé de son propre chef envers lui-même. Voyez la loi 11 au Dig. liv. 30.

Celui à qui on a interdit l'administration de ses biens peut, en stipulant, acquérir à son profit; mais il ne peut livrer ou s'obliger en promettant. Digeste, liv. 45, tit. 1, loi 6.

Personne ne peut être obligé au-delà de ce qu'il a reçu. Code, liv. 4, tit. 30, loi 9.

Ce qui ne peut être obligé spécialement, ne peut à plus forte raison l'être généralement. Glose sur la loi 5 au Code, liv. 8, tit. 17.

Personne n'est obligé de payer pour un autre ce qu'il doit à son créancier, sous le prétexte qu'il pourra se faire rendre par le débiteur ce qu'il aura payé pour lui. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 171.

Il arrive souvent que d'autres s'obligent pour celui qui promet, et on les appelle fidéjusseurs. Instit. liv. 3, tit. 21.

Un fidéjusseur est non-seulement lui-même obligé, mais il laisse encore son héritier obligé. Instit. liv. 3, tit. 21, §. 2. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 4, §. 1.

Les fidéjusseurs peuvent s'obliger en quelqu'idiôme que ce soit. Institutes, livre 3, titre 21, §. 7. Digeste, livre 46, titre 1, loi 8.

Les fidéjusseurs ne peuvent point s'obliger de manière qu'ils doivent plus que celui qu'ils cautionnent, parce que leur obligation n'étant qu'accessoire à la principale, il ne peut y avoir plus dans l'accessoire que dans le principal; mais au contraire ils peuvent s'obliger de manière à devoir moins que le principal obligé. Instit. liv. 3, tit. 21, §. 5. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 8, §. 7.

Si j'ai souffert que quelqu'un s'obligeât ou répondit pour moi, de quelque manière que ce soit, il a contre moi l'action de mandat. Cette action a toujours lieu en pareil cas; à moins que l'on ne se soit obligé pour un autre malgré lui, ou dans l'intention de lui faire une donation, ou de gérer ses affaires. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 6, §. 2, et lois 53 et 56; liv. 50, tit. 17, loi 60.

Si je vous ai chargé d'une affaire dans laquelle je n'avais aucun intérêt, par exemple de vous obliger pour Séïus, de prêter de l'argent à Titius, nous aurons réciproquement action l'un contre l'autre. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 6, §. 4.

Celui qui en obligeant ou en engageant du cuivre assure que c'est de l'or, est tenu envers le créancier de l'action contraire du gage, et peut être en outre accusé du crime de stellionat. Dig. liv. 13, tit. 7, loi 1, §. 2.

Si j'ai obligé pour vous un fonds qui m'appartenait, et qu'après avoir convenu ensuite que vous me donneriez un fidéjusseur vous refusiez de me le donner, j'aurai contre vous l'action expositive de la convention; à moins qu'on ne soit convenu d'un salaire, car alors il y aurait lieu à l'action directe de louage. Dig. liv. 19, tit. 5, loi 19, §. 1.

Ceux qui ont déjà obligé leurs biens, et qui l'obligent une seconde fois à un second créancier, pour ne pas courir les risques de la

condamnation qui est ordinairement portée contre ceux qui obligent plusieurs fois la même chose, ont coutume de déclarer d'avance que la chose qu'ils engagent n'est obligée à personne, excepté, par exemple, à Lucius-Titius, et qu'ils ne l'obligent au second créancier que pour ce qui excède la somme qu'ils doivent au premier ; auquel cas l'hypothèque ou le gage n'est contracté que sur ce dont la chose obligée excède la somme due au premier créancier, ou sur toute la chose lorsqu'elle sera dégagée de la première dette. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 15, §. 2.

Si quelqu'un oblige ou engage un fonds qui s'agrandisse ensuite par l'accroissement insensible des terres, l'augmentation fait partie du gage. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 16.

Un créancier peut valablement louer les fonds qui lui sont obligés. Digeste, livre 20, titre 1, loi 23.

Un esclave en obligeant, au su et du consentement de son maître, tous les biens de ce dernier, est censé lui-même faire partie du gage. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 29, §. 3.

Celui qui a obligé sa chose pour assurer l'exécution d'une obligation contractée par une femme, a la même exception ou le même privilége que celui qui aurait répondu pour cette femme ; c'est-à-dire qu'il a l'exception du sénatus-consulte Velléïen. Digeste, liv. 20, tit. 3, loi 2.

Si quelqu'un qui s'était obligé à fournir un esclave, et qui a été en retard de satisfaire, promet après la mort de cet esclave qu'il en paiera le prix, cette promesse l'oblige. Dig. liv. 13, tit. 5, loi 21.

Celui qui s'est obligé par constitut à payer, n'est pas libéré en offrant un fidéjusseur ou un gage. Digeste, liv. 13, tit. 5, loi 21, §. 2.

Quelqu'un qui s'est obligé en considération d'une cause qui n'a pas eu lieu, peut demander sa libération. Digeste, liv. 12, tit. 7, loi 1, §. 1.

Ceux qui se sont obligés sans fondement ont une action générale pour demander leur libération. Peu importe dans ce cas que toute l'obligation soit contractée sans fondement, ou qu'elle soit plus étendue que celle à laquelle on devait être soumis ; si ce n'est que dans le premier cas on demande à être libéré en entier de l'obligation, et dans le second à être déchargé d'une partie de l'obligation. Par exemple, quelqu'un a promis dix mille ; s'il n'a eu aucune raison de s'obliger, il aura action pour demander que celui à qui il a fait cette promesse le libère entièrement de l'obligation ; s'il devait promettre cinq mille, il aura la même action pour demander la libération de l'obligation qu'il a contractée pour les cinq autres mille. En un mot il importe peu qu'on se soit dès l'origine obligé sans fondement, ou que la cause pour laquelle on s'est obligé n'ait point eu lieu. Dig. liv. 12, tit. 7, lois 3 et 4.

Si un débiteur a engagé à son créancier un esclave, sans obliger spécialement le pécule de l'esclave, le créancier ne peut pas vendre ce pécule comme s'il lui était obligé. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 1, §. 1.

Les fruits d'un fonds obligé, perçus par un possesseur de bonne foi, ne tombent point dans l'obligation. Digeste, liv. 20, tit. 1, loi 1, §. 2.

Lorsqu'on oblige un troupeau, le croît du troupeau est aussi censé obligé. Si même tout le troupeau se trouve renouvelé par le croît, parce que les animaux qui le composaient lors de la convention sont morts, ce nouveau troupeau est obligé ou engagé. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 13.

Les choses qui n'existent point encore, mais qui doivent exister, peuvent être obligées et engagées, comme sont les fruits pendans par racines, l'enfant dont une esclave est enceinte, la portée des troupeaux, ainsi que les autres choses qui doivent commencer d'exister. Et cela doit s'observer, soit que la convention qui oblige l'usufruit d'un fonds ou ce qui en doit naître, soit faite par le propriétaire du fonds ou par l'usufruitier. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 15.

Celui qui s'est obligé par une simple promesse n'est pas tenu de donner caution. Dig. liv. 21, tit. 2, loi 56.

Celui-là est réputé obligé qui n'a point d'exception pour se défendre, mais celui qui peut se défendre par une exception n'est pas regardé comme obligé. Dig. liv. 40, tit. 12, loi 20, §. 3.

On ne peut agir contre celui qui s'est obligé à bâtir une maison, ou contre son fidéjusseur, avant que le tems dans lequel la maison aurait pu être bâtie ne soit écoulé. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 14 ; et Glose sur la loi 15, *eodem*.

Celui qui, étant obligé sous condition, a em-

pêché la condition d'arriver, n'en est pas moins obligé. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 85, §. 7.

Celui qui est obligé sous condition n'est pas libéré par le défaut de la condition, mais il est libéré pour ce qui ne tombe pas dans son obligation. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 116.

Quelqu'un qui s'est obligé à faire une chose dans un certain tems, ne peut être poursuivi à ce sujet avant que tout le tems fixé ne soit passé. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 124.

Personne ne peut être obligé à l'égard d'un tiers en représentant ce tiers. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 21, §. 3.

Si quelqu'un s'est obligé en vertu d'une stipulation à donner un esclave ou dix écus d'or, et qu'ensuite le créancier demande seulement l'un des deux; comme le créancier ôte au débiteur le droit de choisir, et qu'il vent par ce moyen rendre sa condition pire et la sienne meilleure, on doit dire dans ce cas qu'il est censé demander plus qu'il ne faut. Instit. liv. 4, tit. 6, §. 33.

Celui à qui on a fait la remise de la somme pour laquelle il était obligé, est censé avoir reçu la somme en argent. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 115.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Obligation*. Voyez aussi les mots *Emancipés*, *Louage*, *Mandat*, *Mineur*, *Prêt*, *Tutelle*, *Tuteur* et *Vente*.

Obligatoire. Qui a la force d'obliger. *Obligatorius*, *a*, *um*. Les contrats imaginaires ne sont point obligatoires, même dans les ventes; parce qu'ils ne forment qu'une fiction dépourvue de vérité. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 54.

Le mandat qui est contre les bonnes mœurs n'est pas obligatoire; par la raison qu'on ne s'oblige pas par ce qui est impossible, et que ce qui est contre les bonnes mœurs est censé impossible à un homme de bien. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 7. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 6, §. 3, loi 12, §. 11, et loi 22, §. 6; liv. 50, tit. 17, loi 185.

Lorsque quelqu'un vous mande de faire vos propres affaires, c'est-à-dire de placer votre argent à intérêt au lieu de l'employer en acquisition de fonds, c'est plutôt un conseil qu'un mandat; ce qui fait qu'il n'est pas obligatoire. Néanmoins, quoique le conseil qu'on donne ne soit pas obligatoire à l'effet de produire l'action de mandat, cependant s'il était frauduleux, il produirait l'action de dol. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 6. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 2, §. 6, loi 6, §. 5, et loi 32; liv. 50, tit. 17, loi 47.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite des mots *Mandat* et *Mandataire*.

Obreptice. Obtenu par surprise. *Obreptitius*, *a*, *um*. Il n'y a personne qui puisse être exempt de payer les impôts ou droits de péage; en sorte que l'exemption qui en aurait été obtenue du prince, serait présumée obreptice, et n'aurait aucun effet. Code, liv. 4, tit. 61, loi 12.

Obreption. Surprise. *Obreptio*. Si quelqu'un faisant les affaires d'un particulier ou d'une ville, s'est fait adjuger en justice par obreption un fonds qui lui appartenait, il est obligé de rendre les fruits qu'il a reçus au-delà de ceux qui devaient être payés, quoiqu'il n'ait point eu le droit de demander le fonds. Digeste, liv. 3, tit. 5, loi 8, §. 1.

Si un père a donné à ses enfans un tuteur connu publiquement pour un dissipateur, ou dont les biens ont été vendus, on ne doit pas, quoiqu'il ait obtenu par obreption du préteur un décret qui le confirme, lui confier l'administration de la tutelle. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 55, §. 4.

Celui qui en a imposé par obreption au gouverneur de la province, tant par des actes que par ses requêtes, ne peut tirer aucun avantage de ce qu'il a obtenu. Dig. liv. 48, tit. 10, loi 29. Voyez aussi la Glose sur le mot *Obreptum* au Dig. liv. 27, tit. 9, loi 1.

Obscur, *ure*. Qui n'est pas clair. *Obscurus*, *a*, *um*. Les clauses obscures et équivoques qui se rencontrent dans une vente, doivent être interprétées contre le vendeur. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 33.

Les conventions obscures doivent être interprétées contre celui qui les a faites. Glose sur la loi 29 au Dig. liv. 19, tit. 2.

Toutes les fois que, dans une stipulation, on a employé une expression obscure et équivoque, il faut l'entendre dans le sens qui assure ce dont il s'agit. Dig. liv. 45, tit. 1, lois 80 et 109. Voyez aussi Dig. liv. 40, tit. 5, loi 22, §. 2; liv. 30, loi 39, §. 6; liv. 31, loi 8, §. 3, et loi 43, §. 3; liv. 32, loi 29, §. 1, et loi 75; liv. 23, tit. 3, loi 70; et liv. 34, tit. 5, loi 13.

Lorsqu'un acte d'affranchissement est conçu en termes obscurs et ambigus, il faut se déterminer en faveur de la liberté. Dig. liv. 50, tit. 17, lois 20 et 179.

Les clauses qui sont obscures doivent s'interpréter d'après ce qui est le plus vraisemblable, ou d'après ce qui arrive le plus communément. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 114. Voyez aussi dans cette espèce, Dig. liv. 20, tit. 4, loi 13, à la fin; liv. 22, tit. 3, loi 13; liv. 22, tit. 5, loi 21, §. 3; liv. 35, tit. 1, lois 25 et 102; et liv. 50, tit. 16, loi 122.

Lorsque, dans une affaire obscure ou douteuse, le juge se trouve obligé de prononcer contre l'équité, il doit choisir le parti le moins dur et le moins onéreux pour celui contre lequel il est obligé de prononcer. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 200. Voyez aussi Dig. liv. 5, tit. 4, loi 5; liv. 13, tit. 5, loi 3; et liv. 23, tit. 3, loi 6, §. 2. — C'est delà qu'est venue cette maxime, que de deux peines à infliger on devait pencher pour la plus douce.

Voyez l'article 1156 et suiv. au Code Napoléon.

Obscurité. Ambiguité; doute. *Obscuritas.* Dans les choses qui renferment de l'obscurité, on doit toujours prendre le parti le plus doux. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 9.

Le jurisconsulte Labéon dit que l'obscurité d'une clause doit plutôt nuire au vendeur qui l'a fait insérer qu'à l'acheteur; parce que, tant que les choses ont été entières, le vendeur a été le maître d'expliquer ses intentions plus clairement. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 21.

L'obscurité qui se rencontre dans une stipulation doit être interprétée en faveur du promettеur. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 99.

Obsèques. Funérailles pompeuses. *Exequiæ* ou *Exsequiæ.* Si un testateur a chargé quelqu'un de faire ses obsèques, et que celui-ci ayant reçu l'argent ne veuille point faire les frais d'inhumation, on a contre lui l'action de dol; et le préteur peut même le forcer extraordinairement à faire les obsèques du défunt. Digeste, liv. 11, tit. 7, loi 14, §. 2. Voyez *Funérailles*, page 332 du tome Ier.

Observer. Garder; accomplir ce qui est prescrit par quelque loi, etc. *Observare; custodire.* Au défaut de lois écrites, on doit observer ce qui est introduit par l'usage. Dig. liv. 1, tit. 3, loi 32.

Une coutume ancienne est observée avec raison comme une loi, et c'est ce qu'on appelle le droit établi par l'usage. Dig. liv. 1, tit. 3, loi 32, §. 1.

Les coutumes introduites par un long usage, et observées pendant plusieurs années, peuvent être regardées comme une convention tacite des citoyens, et n'ont pas moins de force que les lois écrites. Dig. liv. 1, tit. 3, loi 35.

Cette règle, que les dernières volontés doivent être observées, a lieu, non-seulement quand il s'agit des testamens, des ordonnances de dernière volonté et des lois, mais aussi des conventions et contrats. Dig. liv. 1, tit. 3, loi 23.

On n'est pas obligé d'observer une convention, quand celui avec qui on l'a faite ne l'observe pas lui-même. Code, liv. 2, tit. 3, loi 21.

Obstacle. Empêchement. *Obstaculum; impedimentum.* La parenté, l'affinité, l'honnêteté publique, la dignité et la puissance mettent obstacle au mariage. Voyez *Mariage.*

Le deuil que portent les enfans et les parens n'est point un obstacle à leur mariage. Dig. liv. 3, tit. 2, loi 11.

Celui qui met obstacle à ce que quelqu'un qui est appelé en justice y comparaisse, est poursuivi par le demandeur par l'action *in factum*, non pour le dommage qu'il a véritablement souffert par ce moyen, mais pour l'estimation de la chose en controverse. Voyez *Empêcher*, page 163 du tome Ier.

Obtempérer. Obéir. *Obtemperare.* Celui qui a obtempéré aux ordres de ceux qui avaient droit de lui en donner, est digne d'excuse. Dig. liv. 3, tit. 2, loi 11, §. 4. Voyez *Obéir.*

Obtenir. Impétrer. *Impetrare.* Les affranchis qui avaient obtenu du prince le droit de porter les anneaux d'or, acquéraient avec la liberté l'ingénuité. Dig. liv. 40, tit. 10. Code, liv. 6, tit. 8. Novelle 78, chap. 1.

C'est en vain que ceux qui prétendent que leurs biens ont été vendus illégitimement s'adressent au prince pour obtenir des lettres de rescision de la vente, ils doivent se pourvoir par action. Dig. liv. 42, tit. 6, loi 15. Code, liv. 10, tit. 15, loi unique. Glose sur le §. 2 de la loi 1 au Dig. liv. 50, tit. 1.

Si quelqu'un est parvenu à obtenir d'un magistrat, ou d'un juge ayant puissance, quelques décisions nouvelles, on s'en servira contre lui si son adversaire le demande : car il doit souffrir que ce qu'il a regardé comme juste dans la personne des autres, vaille aussi par rapport à lui. Dig. liv. 2, tit. 2, loi 1, §. 1.

Quand on dit que lorsque quelqu'un a obtenu une décision injuste, on doit s'en servir contre lui-même, cela ne doit s'entendre que dans le

cas où le jugement injuste a été rendu sur sa demande : car s'il ne l'a pas demandé, l'édit du préteur ne le regarde point. Mais, dès qu'il l'a demandé, soit qu'il se soit servi du nouveau droit qu'il avait obtenu, soit qu'après l'avoir obtenu pour s'en servir, il n'en ait point fait usage, il a encouru la peine de l'édit. Dig. liv. 2, tit. 2, loi 3.

On doit avoir soin que personne n'obtienne à prix d'argent l'exemption des charges personnelles. Code, liv. 10, tit. 47, loi 9.

Il n'y a personne qui puisse être exempt du paiement des impôts ou droits de péage ; en sorte que l'exemption qui en aurait été obtenue du prince serait regardée comme subreptice, obtenue par surprise, et n'aurait aucun effet. Code, liv. 4, tit. 61, loi 12.

Si celui qui a obtenu du prince la permission de tenir des foires sur ses propriétés, reste pendant dix ans sans en faire usage, il perd après ce tems le privilége qui lui avait été accordé. Dig. liv. 50, tit. 11, loi 1.

Les sénateurs qui ont obtenu la liberté d'aller demeurer par tout où ils jugent à propos, retiennent leur domicile dans la ville de Rome. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 22, §. 6.

Occupation. En latin *Occupatio.* La manière d'acquérir, appelée en droit *occupation*, est un moyen d'acquérir par le droit des gens les choses qui n'appartiennent à personne, tant animées qu'inanimées, comme sont les bêtes farouches, le butin pris sur les ennemis, les pierres précieuses et les diamans trouvés sur le rivage, les trésors et les choses qui ont été abandonnées par leurs maîtres. Voyez Instit. liv. 2, tit. 1, §. 12 et suivans ; Dig. liv. 1, tit. 5, loi 4, §. 2 ; liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 1 ; liv. 41, tit. 1, loi 5, §. 7, loi 31, §. 1, et loi 51, §. 1 ; liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 1 ; liv. 48, tit. 13, loi 31 ; liv. 49, tit. 15, loi 20, §. 1.

Occuper. Habiter. *Occupare ; habitare.* Lorsqu'en vendant une maison, on réserve aux locataires qui l'occupent l'habitation pendant le tems du bail, la réserve est valable, excepté en faveur du vendeur. Voyez *Maison.*

Occuper. Être chargé par quelqu'un de poursuivre une affaire en justice ; le représenter ; agir en son nom. *Occupare.* Lorsque plusieurs procureurs sont occupés d'une même affaire avec des pouvoirs absolus, le plus diligent est préféré ; en sorte que le second n'est point procureur dans l'affaire commencée par le premier. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 32. Voyez *Procureur.*

Odieux, euse. En latin *Odiosus, a, um.* L'institution des enfans est regardée favorablement ; mais leur exhérédation est odieuse. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 19.

Œil, au plur. *Yeux.* L'organe de la vue. *Oculus.* Il y a plusieurs choses sur lesquelles on doit fermer les yeux. Glose sur la loi 4, §. 1 au Dig. liv. 40, tit. 1.

Un homme qui est obligé de se tenir caché sans oser se montrer aux yeux du public est bien puni. Glose sur la loi 19 au Dig. liv. 1, tit. 4.

Un cordonnier, peu content de son apprenti, le frappe violemment à la tête d'un coup de forme, et lui crève un œil. Sur la question de savoir quelle action le père de cet apprenti aurait contre le cordonnier, on a répondu qu'il pourrait intenter contre lui l'action de louage. On disait même qu'il pourrait y avoir lieu en ce cas à l'action de la loi Aquilia, mais non à l'action en réparation d'injure ; parce que c'est dans l'intention d'instruire son apprenti, et non de lui faire injure, que ce cordonnier s'est porté à cet excès. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 13, §. 4.

Œuvre ; nouvel œuvre ; Ouvrage nouveau. *Opus novum.* Celui-là est présumé faire un nouvel œuvre qui change la face de son héritage, soit en ajoutant, soit en retranchant. Digeste, liv. 39, tit. 1, loi 1, §. 11.

Par un nouvel œuvre, on entend non-seulement lorsqu'un œuvre est nouvellement fait, et qui n'existait pas auparavant, comme un édifice, mais lorsqu'un œuvre ancien a été détruit. Digeste, liv. 43, tit. 24, loi 15, §. 8.

Quelqu'un qui fait un nouvel œuvre clandestinement est tenu de l'interdit *quod vi aut clam.* Il en est de même de celui qui le fait violemment. Digeste, liv. 43, tit. 24, loi 1, §. 5 et suivans, et lois 3, 4 et 5. Voyez cet interdit à la page 500 du Tome premier.

Lorsqu'un nouvel œuvre a été fait par un autre malgré moi, je ne suis obligé qu'à en souffrir la démolition. Digeste, liv. 43, tit. 24, loi 7.

Si quelqu'un n'a pas dénoncé qu'il voulait faire un nouvel œuvre, mais qu'on lui eût dénoncé au contraire qu'il eût à ne pas le faire ; si malgré cette dénonciation il l'a fait, il sera censé l'avoir fait avec violence. Digeste, liv. 43, tit. 24, loi 5, §. 7.

On est censé faire un nouvel œuvre par violence, quand on le fait malgré la prohibition, ou quand on empêche la prohibition d'être faite: par exemple en éloignant celui qui veut faire la prohibition par la crainte de quelque danger, ou en lui fermant la porte. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 20.

Un nouvel œuvre continue d'être fait par violence tant que les choses restent dans le même état; car si on s'arrange ensuite avec son adversaire, on n'est point censé continuer par violence. Digeste, liv. 43, tit. 24, loi 20, §. 2.

Si quelqu'un donne l'ordre de faire un nouvel œuvre, on n'aura point action contre lui, mais contre celui au nom duquel il a donné l'ordre. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 5, §. 12.

Si je vous ai chargé par un mandat de faire un nouvel œuvre, et que vous en ayez chargé un autre, on ne peut pas dire que le nouvel œuvre ait été fait par mon ordre: ainsi l'interdit aura lieu contre celui qui l'a fait, et contre vous qui l'avez chargé de le faire. Néanmoins sur la question de savoir si en ce cas l'interdit aurait aussi lieu contre moi, le jurisconsulte Paul a répondu qu'il était juste que cet interdit eût aussi lieu contre moi, qui ai commencé à donner l'ordre; mais que l'un des trois venant à satisfaire, les autres seraient déchargés. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 6.

Si mon fermier fait un nouvel œuvre de mon consentement ou précédent ou subséquent, c'est comme si ce nouvel œuvre eût été fait par mon fondé de procuration. Or, par rapport à ce dernier, on décide que l'interdit a lieu contre moi s'il a fait un nouvel œuvre de mon consentement, ou que j'aie depuis ratifié ce qu'il a fait. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 13, §. 6.

Si mon esclave a fait un nouvel œuvre à mon insu, et qu'ensuite j'aie vendu ou affranchi l'esclave, je ne suis obligé qu'à souffrir la démolition du nouvel œuvre, et celui qui s'en plaint peut agir contre l'acheteur de l'esclave et le faire condamner à l'abandonner, si mieux il n'aime payer les dépenses qu'on a faites pour la démolition de l'ouvrage. On a même cette action contre l'esclave après son affranchissement. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 14.

Cet interdit est toujours donné contre celui qui est en possession du nouvel œuvre dont on se plaint. Ainsi il aura lieu si un particulier, tel qu'il soit, a fait dans mon fonds un nouvel œuvre à mon insu ou même malgré moi. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 15.

Si le juge ayant ordonné à quelqu'un de démolir un nouvel œuvre qu'il avait fait, un autre particulier l'enlève par violence ou clandestinement, celui qui a été condamné sera néanmoins toujours obligé de rétablir les choses en leur premier état. Digeste, liv. 43, tit. 24, loi 21.

En matière de nouvel œuvre fait au préjudice d'autrui, on fait attention au sol et à l'air auquel le nouvel œuvre peut nuire. Si je perds quelques droits sur un fonds à l'occasion d'un nouvel œuvre, je dois être réintégré dans ces droits. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 21, §. 2 et 3.

Si mon esclave a fait un nouvel œuvre, on n'a point pour cela action contre moi; il faut qu'il l'ait fait en mon nom ou au sien. En effet, si je me sers de votre esclave pour travailler à la journée, et que je l'emploie à faire un nouvel œuvre, on n'aura pas à cet égard l'interdit contre vous, mais contre moi, au nom duquel il a fait l'ouvrage. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 5, §. 11.

Lorsqu'un fermier fait à l'insu du propriétaire un nouvel œuvre nuisible au voisin, le propriétaire n'est tenu de son côté qu'à en souffrir la destruction. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 4, §. 2.

Un fermier ayant fait à l'insu du propriétaire un nouvel œuvre qui incommodait le voisin par l'abondance des eaux, le jurisconsulte Labéon a décidé que le fermier était soumis à l'interdit *quod vi aut clam*, et le propriétaire tenu de l'action *aquæ pluviæ arcendæ*, parce que lui seul peut rétablir les choses en leur premier état; mais qu'en ce cas le propriétaire ne pouvait être tenu qu'à souffrir le rétablissement, et autant que le voisin lui donnerait caution *damni infecti*, c'est-à-dire de réparer le tort qui pourrait lui résulter de ce rétablissement. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 5.

Si le propriétaire du fonds supérieur à celui de mon voisin fait un nouvel œuvre qui fasse couler l'eau par le fonds de mon voisin et ensuite par le mien, je puis intenter l'action ou contre mon voisin immédiat, ou contre le propriétaire du fonds supérieur au sien. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 6.

Celui qui fait un nouvel œuvre à l'instant même où il avertit qu'il est prêt à le faire, n'est point censé le faire clandestinement. Mais il en

est autrement s'il le fait après le tems marqué. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 22, §. 5.

Si celui au préjudice duquel vous faites un nouvel œuvre ne s'y oppose pas, soit par faiblesse, soit parce qu'il craint de vous offenser, ou d'offenser un protecteur puissant que vous avez, vous ne serez pas censé avoir fait l'ouvrage par violence. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 1, §. 10.

Si quelqu'un pensant qu'un fonds qui m'appartient est à vous, entreprend un nouvel œuvre avec l'intention de se cacher de vous et non de moi, je pourrai me servir de l'interdit. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 5, §. 5.

Quand on veut faire un nouvel œuvre dans un terrain public appartenant à un corps de ville, il suffit de faire la dénonciation au syndic du corps de ville. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 5, §. 4.

On a droit de s'opposer à un nouvel œuvre quand on a un droit de propriété ou de servitude. Dig. liv. 43, tit. 25, loi unique, §. 3.

La dénonciation d'un nouvel œuvre fait que celui qui le continue est présumé le faire avec violence, en cas que la dénonciation soit faite avec droit ou juste cause : car si elle est faite mal-à-propos et à tort, *non tenet*, et elle est nulle. Mais si elle est juste, elle vaut jusqu'à ce qu'elle ait été remise par celui qui l'a faite, ou qu'elle doive être remise. Voyez *Dénonciation d'un nouvel œuvre*, page 117 du tome 1er.

Voyez le titre 4, livre 2 *des Servitudes*, au Code Napoléon.

Offense. Injure de fait ou de parole. Voyez *Injure*, page 467 du tome 1er.

Office. Les offices qui étaient appelés du nom de *milices* chez les Romains, se prenaient proprement pour les charges des officiers servant en la maison des empereurs. Ces offices étaient appelés *milices* pour titre d'honneur; parce que les Romains n'estimaient rien de plus honorable que la qualité de soldat. C'est pourquoi dans la suite des tems toutes les charges furent appelées de ce nom, même jusqu'à la fonction des avocats. Voyez Novelle 53, chap. 5; Code, liv. 12, tit. 29, lois 3 et 4; liv. 12, tit. 34, loi 5.

Les offices de la maison de l'empereur étaient vénaux, mais les offices de judicature ne l'étaient point. Les offices qui pouvaient être vendus pouvaient aussi être hypothéqués et obligés; et ceux qui ne pouvaient point être vendus, ne pouvaient point être hypothéqués; parce que c'est une règle certaine, que *quæ vendi possunt, possunt et obligari.* Dig. liv. 20, tit. 1, loi 9, §. 1; liv. 31, loi 22, et loi 49, §. 1. Code, liv. 3, tit. 28, loi 30, §. 2; et liv. 4, tit. 53, loi unique.

Le maître des offices commandait aux gens d'armes du prince et à tous les officiers de ses gardes; il avait juridiction sur tous les officiers du conseil; il commandait à ceux qui étaient appelés *silentiarii*, qui faisaient la garde pendant que le prince reposait; il commandait aussi au régiment des gardes, appelé *schola agentium in rebus*, et il avait le soin des armes et de l'artillerie. Code, liv. 1, tit. 31, lois 1 et suivantes; liv. 1, tit. 46, loi 1; liv. 12, tit. 5, loi 3; et liv. 12, tit. 9, loi 12.

L'empereur Justinien au commencement du chap. 5 de la Novelle 53, dit qu'anciennement c'était une grande contestation de savoir si les offices étaient sujets à l'hypothèque, mais qu'il est certain qu'autrefois les offices n'étaient point susceptibles d'hypothèque, si ce n'est par privilége; d'autant que ces offices ne produisant aucun profit que par la libéralité de l'empereur, ils ne devaient point être sujets aux dettes de ceux qui en étaient revêtus.

Les créanciers qui avaient prêté leur argent pour l'achat de l'office de leur débiteur, étaient préférés et avaient un privilége spécial sur l'office; mais cela n'était pas accordé aux autres créanciers, auxquels la femme et les enfans étaient préférés : ce qui a été confirmé par l'empereur en la Novel. 79, chap. 4, par laquelle il a ordonné que celui qui a prêté son argent pour l'acquisition de l'office, serait préféré à tous autres créanciers, pourvu qu'il se fût réservé une hypothèque spéciale en présence de deux témoins.

L'empereur dit encore dans le chap. 5 de la susdite Novelle 53, que ceux qui ont prêté de l'argent pour l'acquisition d'un office, avec stipulation expresse d'hypothèque spéciale, ont aussi hypothèque sur les pensions viagères qui se donnaient par la compagnie des officiers à la mère et aux enfans; ce qui est marqué par ces termes *militiæ casus*, c'est-à-dire selon la commune interprétation des docteurs, *vacuum illud salarium, quod mortuo milite heredes vel liberi aut uxor ex communi collegio militantium in aula à principe capiebant.* Ce qui doit s'entendre de cette manière, que lorsque l'officier n'avait

n'avait laissé ni créancier privilégié sur l'office, ni femme ni enfans, en ce cas les autres créanciers avaient droit de se pourvoir sur l'office pour être payés de leur dette. — C'est de ce chapitre qu'a été tirée l'Authentique *Quod obtinet*, au Code, liv. 8, tit. 14.

Quelqu'un vend un office, et les parties font entr'elles une convention, portant que les gages de l'office qui sont dus suivront l'acheteur. Sur la question de savoir quelle somme serait due, de qui l'acheteur pourrait la toucher, et à quoi le vendeur serait obligé envers lui à cet égard, le jurisconsulte Scévola a répondu que le vendeur était obligé de transporter à l'acheteur l'action extraordinaire qu'il a pour se faire payer de ses gages. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 52, §. 2.

Un office militaire laissé à un fils de famille est regardé comme un pécule castrense. Glose sur les mots *sed ipse* au Dig. liv. 4, tit. 4, loi 3, §. 7.

Un office militaire ne délivre pas un fils de la puissance paternelle. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 26.

Il y a des offices qui peuvent être vendus ou être transmis aux héritiers. Code, liv. 3, tit. 28, loi 30, §. 2. Voyez *Charges*, page 72 du tome 1er.

Office. Devoir. *Officium*. Les femmes ne peuvent faire l'office de juge, gérer aucune magistrature, postuler en jugement, intervenir pour autrui, ni remplir les fonctions de procureur. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 2.

L'office des avocats du fisc consiste à prendre garde aux causes où le prince ou le fisc a quelqu'intérêt, et à poursuivre la vengeance des crimes publics. Code, liv. 2, tit. 9, loi 1.

Dans les actions de bonne foi, l'office du juge produit le même effet que l'interrogation faite en matière de stipulation. Dig. liv. 3, tit. 5, loi 7.

Il est de l'office du juge de rendre à chacun ce qui lui est dû. Dig. liv. 16, tit. 3, loi 31, §. 1.

Il est de l'office du juge de refuser toute action à la suite de stipulations honteuses. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 27. Voyez *Juge*, page 521 du tome 1er.

Officier. Celui qui a un office, une charge. Il y avait chez les Romains diverses sortes d'officiers, dont les fonctions étaient différentes. Voyez Code, liv. 10, tit. 69.

Les officiers appelés *tabularii*, étaient ceux qui faisaient les tables sur lesquelles on écrivait autrefois avant qu'on eût trouvé l'usage du papier; ils étaient ainsi appelés *à tabulis quas conficiebant*. Leur fonction était de rechercher les débiteurs, de les écrire dans un registre, de dresser et faire les comptes des biens du fisc et des villes, et de les mettre dans le trésor public. Code, liv. 10, tit. 19, lois 1 et 7.

Les officiers appelés *scribæ*, étaient ceux qui écrivaient sous les juges les jugemens qu'ils prononçaient et leurs arrêtés (que nous appellons parmi nous greffiers). Code, liv. 10, tit. 69, loi 1.

Les officiers appelés *logographi*, etaient ceux qui étaient employés à écrire les comptes des tributs qui se levaient sur les particuliers, qui examinaient ce qui avait été levé, ce qui avait été payé, et ce qui avait été employé pour la guerre. Code, liv. 10, tit. 69, loi 1.

Les officiers appelés *censuales*, étaient ceux qui écrivaient sous les censeurs, et qui enregistraient les actes du sénat. Code, liv. 4, tit. 20, lois 18 et 20.

Les officiers appelés *susceptores*, étaient ceux qui recevaient les tributs et les impositions dans les provinces. Ceux appelés *præpositi* étaient les receveurs, c'est-à-dire ceux qui les recevaient *à susceptoribus*, pour les donner à d'autres officiers appelés *arcarii*, qui les mettaient dans les coffres du préfet du prétoire, selon les lois 1 et 15 au Code, liv. 10, tit. 70.

Il y avait aussi, selon le titre 71 au Code, liv. 10, des officiers destinés à peser l'or qui se mettait dans les trésors publics.

Il y avait enfin, comme on le voit par la loi unique au Code, liv. 10, tit. 72, des officiers qui étaient chargés de poursuivre ceux qui avaient encore entre leurs mains des deniers publics, et ils étaient appelés *auri publici persecutores*. Voyez aussi Code, liv. 12, tit. 50.

Quoiqu'un officier public ait reçu son changement, il doit s'acquitter de ses fonctions jusqu'à l'arrivée de son successeur. Dig. liv. 1, tit. 16, loi 10.

Les officiers ou magistrats qui ont l'autorité souveraine ne peuvent conserver leur charge pendant plus de six mois. Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 18.

Les officiers qui gouvernent les provinces doivent avoir soin d'empêcher que les plus faibles ne reçoivent aucune injure des plus puis-

sans, et qu'ils ne soient pas calomnieusement accusés, lorsqu'ils sont innocens, par ceux qui doivent les défendre. Ils doivent aussi avoir soin d'empêcher que, sous le prétexte de prêter main-forte aux officiers de la justice, on ne se réunisse pas pour faire des concussions, et punir ceux qu'ils auront trouvés en faute sur ce point; ils doivent enfin empêcher que, sous prétexte de lever des tributs, on ne commette des exactions illicites. Dig. liv. 1, tit. 18, loi 6, §. 2 et 3.

Le lieutenant de César venant à mourir avant d'avoir rempli son tems, le salaire qui était dû à ses officiers doit être payé, même pour le reste du tems qu'ils devaient l'accompagner; à moins qu'ils n'aient servi pendant ce tems sous d'autres magistrats. Dig. liv. 1, tit. 22, loi 4.

Les officiers des juridictions inférieures ne peuvent point appeler des condamnations ordonnées contr'eux par les juges dont ils sont officiers, pour délits commis en leurs charges. Code, liv. 7, tit. 65, loi 3.

Les officiers publics sont responsables du fait des autres officiers qu'ils ont sous eux. Dig. liv. 3, tit. 5, loi 30.

Les gouverneurs de provinces et leurs officiers ne peuvent, pendant la durée de leurs fonctions, faire le commerce, ni prêter de l'argent, ni le placer à intérêt. Mais il n'en est pas de même des officiers du président de la province qui sont perpétuels : car ils peuvent prêter de l'argent, le placer à intérêt et faire tous autres contrats. Digeste, liv. 12, tit. 1, loi 33; et Glose sur la loi 34, *eodem*.

L'officier chargé de l'approvisionnement de la ville, peut, à raison de l'utilité publique, prendre du blé chez les particuliers, en en payant toutefois le prix. Glose sur le §. 1 de la loi 43 au Dig. liv. 13, tit. 7.

Un officier public chargé de l'administration de certaines choses, ne peut rien acheter de ce qui fait l'objet de son administration, ni par lui-même ni par autrui, à moins qu'il n'en ait obtenu une permission expresse; autrement il perd la chose qu'il a achetée, et il est en outre condamné au quadruple. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 46.

Un officier qui est en province pour y exercer une charge publique, ne peut point acheter de fonds de terre dans cette province; à moins que ce ne soit des biens appartenans à ses ascendans, qui se trouvent vendus au nom du fisc. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 62.

Les officiers chargés de payer les ouvrages publics, sont soumis aux intérêts de l'argent qu'ils ont gardé entre leurs mains; mais à l'égard de l'argent qu'ils ont donné aux entrepreneurs, on leur fait remise des intérêts, quand même ils auraient donné cet argent trop légèrement. Dig. liv. 22, tit. 1, loi 17, §. 7.

Un officier qui est envoyé dans une province pour y exercer une charge, ne peut point épouser une femme qui en soit originaire, ou qui y soit domiciliée; il ne lui est cependant pas défendu de se fiancer avec elle. Il peut aussi y marier ses filles et leur constituer une dot valable. Digeste, liv. 23, tit. 2, loi 38.—Mais un officier qui remplit au nom de la république quelques fonctions dans une province, ne peut pas consentir au mariage que son fils contracterait dans cette province. Digeste, liv. 23, tit. 2, loi 57. — Néanmoins les officiers qui remplissent quelques fonctions publiques dans la province de leur naissance, ne contreviennent point aux ordonnances en épousant une femme de cette province. Digeste, liv. 23, tit. 2, loi 65.

Quoique le mariage qu'aurait contracté un officier avec une personne de la province où il exerce une fonction publique ne fût pas valable, toutefois il deviendrait légitime si les conjoints persistaient dans la même volonté après que le mari serait hors de charge; en sorte que les enfans qui naîtraient par la suite seraient légitimes. Mais il n'en serait pas de même de ceux qui seraient nés avant qu'il fût hors de charge; car ils seraient regardés comme nés dans le concubinage. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 65, §. 1, la Glose jointe.

Les officiers ont coutume de se rendre très-agréables sur la fin de leur administration. Glose sur la loi 20 au Dig. liv. 29, tit. 1.

Les officiers qui sont choisis pour entrer dans le conseil du prince sont dits perpétuels, parce que l'honneur qui leur est déféré n'est borné par aucun espace de tems. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 30.

Lorsque des officiers publics ont exigé quelque chose d'illicite, ils en sont tenus solidairement; de sorte que si tous sont solvables, ils paieront chacun leurs parts, et que si quelques-uns d'entre eux sont insolvables, les autres en seront tenus. Dig. liv. 39, tit. 4, loi 6.

Un officier public ne peut faire que ce qui lui est accordé par la loi municipale ou par la coutume. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 3, §. 4.

Si on fait injure à un officier public, il peut lui-même poursuivre l'injure qu'il a reçue. Digeste, liv. 47, tit. 10, loi 15, §. 30.

Lorsqu'un proconsul trouve en délit quelques officiers de sa suite, il doit les punir. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 6, §. 1.

L'officier public qui ne peut être poursuivi pendant le tems de sa gestion, pourra toujours l'être à son retour chez lui et dans sa patrie. Glose sur la loi 2 au Dig. liv. 48, tit. 11.

Les officiers publics qui sont actionnés ou poursuivis, non en vertu d'un contrat, mais à l'égard de leurs fonctions, ne doivent l'être qu'à raison du dommage causé à la somme principale, et non à l'égard des intérêts. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 21, §. 1.

Un officier municipal ne peut exercer ses fonctions que sur les choses qui concernent son administration. Digeste, liv. 50, tit. 1, loi 26.

Lorsqu'un officier municipal approuve les contrats qui ont été faits par ses prédécesseurs, c'est lui seul qui est responsable des pertes que peut éprouver la ville à cette occasion. Digeste, liv. 50, tit. 1, loi 36, §. 1.

Un officier municipal a laissé à bail pour cinq ans un fonds de terre public, sans exiger de caution suffisante. Le fermier est demeuré dans le fonds même après les cinq ans; s'il est devenu débiteur envers le fisc, et qu'on n'ait pu retirer ni les fruits ni les loyers du fonds, le successeur de celui qui a laissé ce fonds à bail sera obligé à ce sujet. Dig. liv. 50, tit. 8, loi 3, §. 1.

Les officiers appelés *rationales*, qui sont ceux que le prince envoie dans les provinces pour y avoir soin de son patrimoine particulier, ne peuvent, même après avoir rendu leurs comptes, aspirer à la cléricature, autrement ils rentrent dans leur première condition. Code, liv. 1, tit. 3, loi 4.

Si un officier qui doit prendre des fidéjusseurs en reçoit d'insolvables, il reste obligé à cet égard. Glose sur le mot *Officii*, Authent. *Generaliter*, au Code, liv. 1, tit. 3.

Les officiers du maître de la milice ne peuvent être cités en justice que pardevant leur chef; parce que, soit qu'il s'agisse de causes civiles ou criminelles, ils ne doivent être poursuivis que pardevant le juge dont ils sont officiers. Code, liv. 1, tit. 29, loi 2.

Si l'officier d'un juge supérieur commet un délit sur le territoire d'un juge inférieur, il peut être puni par ce dernier, qui toutefois doit en prévenir et en rendre compte au juge supérieur. Code, liv. 1, tit. 40, loi 4.

Un officier public en recevant de l'argent, quoiqu'il ait ajouté que c'était à titre de prêt, est présumé commettre une fourberie. Glose sur la loi 16 au Code, liv. 4, tit. 2.

Un officier public qui exige plus qu'il ne lui est dû, est obligé de rendre non-seulement ce qu'il a reçu, mais il est encore puni criminellement. Code, liv. 4, tit. 7, loi 3.

Il est défendu à un officier public de vendre secrétement ses biens, ni de se transporter dans un autre lieu en se démettant de sa charge. Glose sur la loi 17 au Code, liv. 4, tit. 44.

L'officier du gouverneur de la province doit lui résister quand il fait mal. Glose sur la loi 21 au Code, liv. 7, tit. 42.

Un officier qui a été condamné par son propre juge à raison d'un délit qu'il a commis dans l'exercice de ses fonctions, ne peut appeler de sa condamnation. Code, liv. 7, tit. 65, loi 3.

Un officier public ou un juge qui a prévariqué dans l'exercice de ses fonctions, peut être poursuivi non-seulement lui-même de la peine du quadruple, mais encore ses héritiers. Code, liv. 9, tit. 27, loi 2.

Lorsqu'un officier public vient pour s'emparer des biens de quelqu'un sans l'autorisation du prince, sous le prétexte qu'ils sont échus au fisc, ceux qui sont intéressés à les conserver peuvent lui résister et opposer la force à l'arbitraire; mais s'il montre cette autorisation, alors les oppositions doivent cesser: car, dans ce cas, l'officier n'agit point d'une manière arbitraire et de son propre mouvement, puisqu'il ne fait qu'exécuter ce qui a été statué par une justice rigoureuse. Code, liv. 10, tit. 1, loi 5.

On peut même opposer de la résistance aux officiers du prince, lorsqu'ils outrepassent leurs pouvoirs. Glose sur le mot *resistentibus* au Code, liv. 10, tit. 1, loi 5.

Les officiers envoyés pour prendre des informations relativement à des biens vacans, doivent être élus parmi les palatins et obligés par serment. Code, liv. 10, tit. 10, loi 5.

Les officiers chargés de percevoir les impositions publiques, n'ont ni le droit d'exiger plus qu'il ne faut, ni celui de faire grace de la totalité ou d'une partie; et s'ils font grace à quel-

qu'un de ses impositions ou d'une partie, ils sont obligés de fournir eux-mêmes ce dont ils l'auront déchargé. Code, liv. 10, tit. 16, loi 4.

Les officiers qui sont obligés de remplir personnellement leurs fonctions, comme de tenir note de leurs opérations, ne peuvent être contraints d'aller à l'armée, ni de faire la garde. Code, liv. 10, tit. 23, loi 3.

Un officier peut s'opposer aux ordres illicites du juge auquel il est attaché. Code, liv. 10, tit. 31, loi 33.

Un officier public doit rendre ses comptes chaque année. Il ne peut pas non plus être nommé à perpétuité; mais il doit être changé chaque année, ou au moins chaque deux ans. Code, liv. 10, tit. 70, loi 4.

Un officier chargé de la perception de quelque droit, est obligé de donner quittance de ce qu'il a perçu. Glose sur la loi 3 au Code, liv. 11, tit. 1.

Si l'officier préposé à la perception des impôts vient, après avoir fait la collecte, à s'enfuir ou à perdre la somme qu'il a perçue, cette perte ne peut regarder ni être imputée sur les contribuables. Code, liv. 11, tit. 5, loi 4.

Les officiers préposés à quelque perception ne peuvent être nommés à d'autres charges avant d'avoir rempli leurs fonctions pendant le tems fixé. Code, liv. 11, tit. 6, loi 4.

Les officiers délinquans doivent être punis plus sévèrement que les autres citoyens. Code, liv. 11, tit. 71, loi unique.

Lorsqu'un officier vient à mourir, ses héritiers jouissent du traitement de l'année entière qui serait dû à celui à qui ils succèdent, si la mort ne l'eût pas enlevé; et ce traitement doit être partagé entre tous les héritiers, conformément à la loi ou au testament du défunt. Code, liv. 12, tit. 20, loi 3.

Tous les officiers ne sont pas obligés d'avoir des lettres d'approbation du prince, il n'y a que ceux appelés *memoriales;* néanmoins les agens dans les choses, et les appariteurs du préfet du prétoire d'Orient doivent obtenir des lettres d'approbation signées de la main du prince, autrement leur élection serait nulle. Glose sur le mot *probatorias* au Code, liv. 12, tit. 60, loi 9. — A l'égard des officiers aux comptes, voyez Code, liv. 12, tit. 50.

Voyez le titre 2 des actes de l'état civil; le titre 5 du mariage, livre premier; les articles 459 et 985; les différens articles du Code Napoléon, et des Codes de procédure civile et criminelle, sur les fonctions des procureurs impériaux et des juges; les lois sur l'administration et les comptables, etc.

Officine. En latin *Officina.* On entend par officine le lieu dans lequel des marchandises sont exposées en vente. Glose sur le mot *Officinam* au Dig. liv. 5, tit. 1, loi 19, §. 2. Voyez *Boutique*, page 61 du tome 1er.

Offre. Action d'offrir. *Oblatio.* L'offre de la chose due faite au créancier, décharge le débiteur de son obligation, mais cette offre ne s'entend pas de la verbale, comme si le débiteur dit qu'il est prêt à satisfaire, elle s'entend de la réelle, par exemple, lorsque le débiteur représente la chose qu'il doit étant prêt de la livrer à celui à qui il la doit. L'offre réelle de la chose est simple, ou elle est suivie de la consignation et déposition de ladite chose. La première produit plusieurs effets, savoir qu'elle empêche que le débiteur ne soit en retardement et refus de la livrer, et qu'elle transfère le péril d'une somme due en la personne du créancier. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 73, §. 2; et liv. 46, tit. 3, loi 72.

L'offre, la consignation et déposition réelle et actuelle de la chose faite entre les mains du magistrat, ou en un lieu sûr ordonné par justice, donne une entière libération au débiteur, et arrête le cours des intérêts; enfin elle produit le même effet que la véritable solution. Code, liv. 4, tit. 32, loi 19; et liv. 8, tit. 43, loi 9. Glose sur la loi 73 au Dig. liv. 3, tit. 3; et sur le mot *maximis* au Dig. liv. 3, tit. 5, loi 38.

Celui qui forme sa demande en restitution de gage avant d'avoir payé agit d'une manière irrégulière. Cependant si dans la même instance il fait offre de payer, on doit lui rendre son gage et les intérêts qu'il peut avoir eu conséquence de cette obligation. Mais il ne serait point admis, s'il faisait offre de satisfaire le créancier autrement que par une véritable solution; par exemple s'il proposait de lui fournir un autre débiteur à sa place. Dig. liv. 13, tit. 7, loi 9, §. 5, et loi 10.

Si une femme est en demeure de recevoir sa dot, dont son mari lui fait l'offre, celui-ci n'est responsable pour la suite que de son dol, et non de sa négligence; autrement la femme pourrait par son fait obliger le mari à cultiver perpétuellement ses terres. Néanmoins le mari

doit toujours rendre les fruits qu'il aura perçus. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 9. — Mais malgré cette offre, le mari n'est pas moins responsable de son dol, et même de sa faute légère, quand la dot consiste en argent. Glose *ibid.*

L'offre du débiteur purge la demeure précédente, et détruit tout son effet. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 26.

L'offre qui a pour objet de faire acquérir un droit à celui qui la fait, et d'obliger quelqu'un à quelque chose, n'est pas suffisante lorsqu'elle n'est que verbale ; elle requiert la consignation et déposition. Glose sur la loi 18 au Dig. liv. 28, tit. 6.

Une offre faite verbalement suffit pour constituer le débiteur en demeure. Voyez la Glose sur la loi 122 au Dig. liv. 45, tit. 1, et les additions marginales.

L'offre et la consignation d'une chose due doit être faite dans un lieu et un tems opportun. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 39.

L'offre de la chose due faite en justice a l'effet de faire obtenir au débiteur une action pour récupérer les gages qu'il a donnés. Glose sur la loi 13 au Code, liv. 4, tit. 31. — De même l'offre de la chose due faite en justice suffit pour empêcher la vente du gage. Glose sur la loi 8 au Code, liv. 8, tit. 28.

Voyez les articles 1246 et 1257 au Code Napoléon.

Offrir. Proposer de donner. *Offerre.* Il en est de même d'offrir une chose ou de la promettre par stipulation. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 72, §. 2.

Si celui qui doit dix les offre à son créancier, que celui-ci refuse sans juste cause de les recevoir, et qu'ensuite le débiteur les ait perdus sans sa faute, il peut se défendre par l'exception de dol, quoique interpellé après il n'ait pas payé. En effet, il n'est pas juste qu'il soit tenu de la perte de l'argent, puisqu'il n'en serait pas responsable si le créancier avait voulu le recevoir. Ainsi on tient pour payé ce que le créancier a été en demeure de recevoir. Digeste, liv. 46, tit. 3, loi 72.

Ofilius. Ce jurisconsulte, quoique descendu d'une famille illustre parmi les chevaliers, ne dédaigna pas de s'appliquer à la jurisprudence. Il composa plusieurs livres sur le droit, et il est cité en plus de vingt endroits du Digeste. Ce fut lui qui travailla le premier à compiler les édits des préteurs. Il avait composé outre cela plus de seize livres sur les actions, et plusieurs autres ouvrages. Enfin Cicéron parle avantageusement de lui en plusieurs endroits de ses épitres. Pline, liv. 7, chap. 18, remarque que Clodia, femme d'Ofilius, vécut cent quinze ans, et qu'elle eut quinze enfans. Hist. de la Jurisp.

Oie. Sorte d'oiseau aquatique plus gros que la cane. *Anser.* Les oies ainsi que les poules, ne sont pas sauvages de leur nature : car on sait que dans ces deux espèces d'animaux, on distingue ceux qui sont sauvages. Ainsi, si mes oies ou mes poules, ayant été effarouchés par quelqu'un, s'envolent assez loin pour que j'ignore où elles soient, j'en conserve néanmoins la propriété, et j'aurais l'action de vol contre celui qui les retiendrait pour se les approprier. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 16. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 5, §. 6.

Oiseau. Animal à deux pieds qui a des plumes et des ailes. *Avis.* Nous possédons les oiseaux que nous tenons enfermés, ou ceux qui s'étant apprivoisés restent sous notre garde. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 15.

Les oiseaux pris dans un filet ne sont pas véritablement réputés pris tant qu'on ne s'en est point emparé. Ainsi, si le filet vient à être rompu par quelqu'un, il n'est pas tenu de l'estimation des oiseaux, parce que jusqu'alors ils n'appartenaient à personne. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 29, §. 3.

Lorsqu'un testateur a légué ses oiseaux, l'héritier doit donner au légataire les éperviers, les faisans et les poules ; les volières sont dues aussi ; mais les esclaves qui gardaient la faisanderie ou les oiseaux de proie ne sont pas dus, à moins que telle n'ait été la volonté du testateur. Dig. liv. 32, loi 66.

Sous la dénomination d'oiseaux, sont compris les faucons, les éperviers, et les autres oiseaux de proie qui prennent les autres oiseaux. Glose sur la loi 66 au Dig. liv. 32.

Olive. Fruit à noyau dont on tire de l'huile. *Oliva* ou *Olea.* Les olives étant d'un plus grand revenu avant qu'après leur maturité, on ne doit pas leur refuser la qualité de fruits, si elles ont été cueillies avant leur maturité. Digeste, livre 6, titre 1, loi 78 ; livre 7, titre 1, loi 48, §. 1 ; et livre 33, titre 2, loi 42.

Olivier. Arbre qui produit l'olive. *Olea* ou *Oliva.* Celui qui cueille le fruit de l'olivier ou le raisin d'autrui avant sa maturité, est sou-

mis à la peine de la loi Aquilia. Mais elle n'a pas lieu dans le cas où on aurait cueilli ces fruits en maturité ; parce que loin de faire tort au propriétaire, on lui rend service, puisqu'on le décharge de la dépense qu'il aurait été obligé de faire pour cette récolte. Néanmoins si après les avoir cueillis on les emportait, il y aurait lieu à l'action de vol. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 27, §. 25.

Olographe. On appelle testament olographe, celui qui est écrit entièrement de la main du testateur. Ce mot vient du Grec ὅλος, en entier, et de γράφω, j'écris. Voyez *Testament.*

Olobère. Qui est tout d'or, de *bolon*, qui signifie tout, et *beris*, or. Voyez la Glose sur le tit. 8, au Code, liv. 11.

Les vêtemens olobères ne se fabriquaient que dans les gynécées, et l'usage en était réservé exclusivement pour l'empereur et la famille impériale. Code, liv. 11, tit. 8, lois 1 et 4.

Once. En latin *Uncia.* Suivant les lois Romaines, une hérédité était ordinairement divisée en douze parties, qu'on appelle *onces*, lesquelles sont comprises sous ce mot général *as.* Toutes ces parties ont chacune leur nom, depuis le douzième qui est l'*once* jusqu'au tout, qu'on appelle *as.* Voyez le mot *Hérédité*, page 376 du tome Ier.

Néanmoins, quoiqu'ordinairement l'hérédité se divise en douze onces, il n'est pas toujours nécessaire qu'il y en ait douze : car le testateur peut diviser son hérédité en autant de parties qu'il lui plait, c'est-à-dire en moins ou en plus de douze onces. Institutes, livre 2, titre 14, §. 5 et suivans. Digeste, livre 28, titre 5, loi 47, §. 1 et suiv., et loi 50, §. 2.

Oncle. En latin *Avunculus.* L'oncle paternel est le frère du père, l'oncle maternel est le frère de la mère, que les Grecs appellent μήτρὰδελφος. Instit. liv. 3, tit. 6, §. 3.

La qualité d'oncle ne s'acquiert pas par adoption ; c'est pourquoi je puis épouser la fille de ma sœur adoptive, parce qu'elle n'est point ma parente. Par la même raison, je puis épouser la sœur de mon père adoptif, si elle n'est pas née du même père que mon père adoptif. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 12, §. 4.

L'oncle qui est donné pour tuteur n'est pas présumé ignorer l'âge de son pupille. Code, liv. 2, tit. 22, loi 7.

Un oncle qui a nourri sa nièce par amitié, n'a point d'action contre sa sœur à cet égard. Dig. liv. 3, tit. 5, loi 17, §. 1.

L'histoire nous apprend que les mariages des oncles avec leurs nièces furent autorisés par un sénatus-consulte sous l'empire de Tibère. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Grand-oncle. Le frère du grand-père ou de la grand'mère. *Avunculus magnus.* Le grand-oncle est en ligne collatérale au quatrième degré. Voyez Instit. liv. 3, tit. 6, §. 4.

Onéreux, euse. Qui est à charge. La donation à charge ou onéreuse, appelée par les jurisconsultes *sub modo* ou *modalis*, contient une charge ajoutée par le donateur à sa libéralité, qui doit être exécutée par le donataire, en sorte que la donation est révoquée au cas que la charge n'ait pas été accomplie ; cependant elle n'empêche pas que la donation ne soit exécutée auparavant : comme si un testateur dit dans son testament, *je lègue à Titius dix mille écus, à la charge qu'il me fera bâtir un tombeau de telle manière dans l'an après ma mort.* Code, liv. 8, tit. 55, lois 1 et suiv. Voyez *Donation*, page 135 du Tome Ier.

Onguent. En latin *Unguentum.* Ce terme s'emploie ordinairement en médecine. Glose sur le mot *unguentum* au Dig. liv. 33, tit. 9, loi 3, §. 10. — On entend aussi par le mot *unguentum*, une espèce de pommade faite avec des graisses et des pommes, d'où vient son nom. Mais à présent on en fait de différens ingrédiens. Voyez *Pommade.*

Opération césarienne. Opération de chirurgie, par le moyen de laquelle on tire un enfant du ventre de sa mère, en faisant une incision au-dessous du nombril. *Operatio cæsarea*, ou *cæsariana.* Le nom de cette opération vient de ce qu'on prétend que César est venu au monde de cette manière, ainsi que Scipion l'Africain et Manlius ; mais d'autres en tirent l'étymologie *à cæso matris utero*, c'est-à-dire de l'incision de la matrice : ce qui fait qu'on appelle ceux qui sont nés ainsi, *cæsares* et *cæsones.* — Quoiqu'on ne puisse pas prétendre qu'une femme à qui on a fait après sa mort l'opération césarienne pour avoir l'enfant qu'elle portait dans son sein, soit accouchée ; néanmoins le jurisconsulte Ulpien dit que l'on peut soutenir qu'une femme a eu un enfant, lorsqu'étant à l'extrémité on le lui a tiré du sein par quelque opération de chirurgie. Dig. liv. 50, tit. 16, lois 132 et 141.

Le même jurisconsulte décide encore qu'un enfant est censé naître, lorsqu'il est tiré avec violence du sein de sa mère par quelque opération de chirurgie, et que cet enfant rompt le testament dans lequel il est passé sous silence; pourvu toutefois qu'en naissant, il se trouve dans le cas d'être en la puissance de son père. Dig. liv. 5, tit. 2, loi 6; et liv. 28, tit. 2, loi 12.

Opinion. Croyance probable. *Opinio.* L'opinion commune sert d'excuse : par exemple si quelqu'un prête de l'argent à un particulier qu'il croyait père de famille, parce qu'il passait publiquement pour l'être, la peine du sénatus-consulte Macédonien n'a pas lieu contre lui. Dig. liv. 14, tit. 6, loi 3, la Glose jointe.

L'opinion du vulgaire dans les actions de droit est regardée comme peu de chose; cependant quelquefois elle est considérée. Glose sur la loi 56 au Digeste, liv. 21, tit. 2.

Celui qui croit qu'il est héritier nécessaire, pendant qu'il est héritier volontaire, ne peut pas renoncer valablement; car l'opinion fait plus dans ce cas que la vérité. Digeste, liv. 29, tit. 2, loi 15.

L'opinion que peut avoir un héritier ne lui est favorable qu'autant qu'elle se trouve justifiée par l'événement. Digeste, liv. 29, tit. 2, loi 30, §. 4.

Dans l'acceptation d'une hérédité, on considère plus l'opinion que la vérité; mais il n'en est pas de même à l'égard de l'acquisition des autres choses, où la vérité fait plus que l'opinion. Glose sur la loi 34 au Digeste, liv. 29, tit. 2.

Lorsque plusieurs ont émis leur opinion sur un objet, la dernière est censée approuvée, si elle est plus conforme à l'équité. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 20; et liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 3.

Quand l'opinion d'un seul jurisconsulte est appuyée d'excellentes raisons, elle doit être préférée à celle de plusieurs. Instit. liv. 2, tit. 14.

L'opinion commune prévaut sur la vérité, mais non l'opinion d'un seul. Instit. liv. 2, tit. 10, §. 7, la Glose jointe.

Lorsque des jurisconsultes se trouvent d'une opinion contraire sur une espèce, il faut, par un tempérament équitable tâcher d'en découvrir les raisons. Glose sur le mot *mediam* aux Instit. liv. 1, tit. 6, §. 7.

Quand un juge, dans la fausse opinion où il était que cinquante et vingt-cinq faisaient cent, a condamné un débiteur qui ne devait que soixante-quinze à payer cent, le jugement qu'il a rendu contre le débiteur est de nul effet. Glose sur le mot *putaverit* au Digeste, liv. 49, tit. 8, loi 1, §. 1; et sur le mot *opinionem* au Code, liv. 11, tit. 2, loi 3.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Erreur*.

Oportere. Ce terme que l'on emploie ordinairement dans une stipulation pour *devoir faire* ou *donner*, n'a aucun rapport à ce que le juge qui connaîtra de la chose due pourra arbitrer, puisqu'il a la faculté de condamner à plus ou à moins; mais il se rapporte à ce qui est véritablement dû en vertu de la stipulation. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 37. — Comme le terme *oportebit*, il faudra, s'entend dans les stipulations, tant du tems présent que du tems à venir, il en faut dire par conséquent de même du terme *erit*, ainsi que du terme *abfuturum*. Voyez Digeste, liv. 45, tit. 1, loi 76, §. 1, et lois 89 et 125; liv. 46, tit. 7, loi 19; et liv. 50, tit. 16, lois 8 et 123.

Oppidum. Ce terme qui signifie en français *ville*, vient du mot *ops*, la déesse des richesses; parce que les murs des villes sont bâtis dans l'intention de pourvoir à la sûreté et à la conservation des biens. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 239, §. 7.

Opposer. En latin *Opponere* ou *Objicere.* On ne peut pas opposer à la fin de non recevoir tirée de la mauvaise foi du demandeur une réplique tirée de la mauvaise foi du défendeur : car il serait injuste que la mauvaise foi se trouvant des deux côtés, elle tournât au profit du demandeur et fût punie dans le défendeur. Il est donc beaucoup plus juste dans ce cas que le demandeur ne puisse point profiter d'une affaire qui a été traitée par mauvaise foi. Digeste, liv. 44, tit. 4, loi 4, §. 13; et liv. 50, tit. 17, loi 154. Voyez aussi dans cette espèce, Dig. liv. 4, tit. 3, loi 36; liv. 18, tit. 1, loi 57; liv. 42, tit. 1, loi 38; et liv. 45, tit. 1, loi 91, §. 3.

On n'est pas coupable lorsqu'on a eu connaissance d'une mauvaise action à laquelle on ne pouvait s'opposer. Digeste, liv. 9, tit. 2, loi 44, §. 1, et loi 45; liv. 19, tit. 2, loi 33; et liv. 50, tit. 17, lois 50 et 109.

Quelqu'un peut s'opposer à un nouvel œuvre qui se fait dans un fonds, quand il a un droit de propriété ou de servitude. Digeste, liv. 43, tit. 25, loi unique, §. 3.

Lorsque le défendeur, appelé dûment par trois fois, ne comparaît pas en justice, le juge doit le condamner aux fins et conclusions du demandeur, s'il les trouve justes; et le défendeur ne peut plus s'opposer à ce jugement rendu par défaut, ni en appeler. Code, liv. 3, tit. 1, loi 13, §. 3.

La mauvaise foi du vendeur ne peut point être opposée à l'acheteur. Mais si cet acheteur veut profiter des droits de son vendeur, il est très-juste de dire qu'on peut lui opposer la mauvaise foi du vendeur, puisqu'il veut tirer avantage de sa possession. Digeste, liv. 44, tit. 4, loi 4, §. 27.

On ne peut point opposer l'exception de dol au procureur qui agit au nom du demandeur, parce que la contestation est étrangère au procureur, et qu'il est étranger à la contestation, et que d'ailleurs la mauvaise foi d'autrui ne peut pas nous nuire. Digeste, liv. 44, tit. 4, loi 11.

Quand on a un moyen d'équité pour faire tomber l'action, on peut opposer au demandeur l'exception de dol. Digeste, liv. 44, tit. 4, loi 12; et liv. 50, tit. 17, loi 154. Voyez *Exception*, page 196 du tome premier.

Voyez ce qui est dit à la suite des mots *Foi*, *Probité*; les articles 701 et 702 du Code Napoléon, et l'article *Défaut*, page 108 du tome premier.

Opprimer. Accabler par violence, par autorité. *Opprimere.* Celui qui est obligé de prendre la défense d'un opprimé ne doit pas lui-même l'opprimer. Novel. 86, chap. 4.

Opprobre. Ignominie; honte. *Opprobrium* ou *Probrum*: car ces deux termes signifient la même chose. Il y a des opprobres qui le sont de leur nature, et d'autres qui ne le sont que suivant le droit civil de chaque nation: par exemple le vol, l'adultère sont de leur nature des opprobres. Néanmoins être condamné à gérer une tutelle n'est pas un opprobre selon la nature, il ne l'est que selon les mœurs du pays: car on ne peut pour ce fait être noté d'infamie, puisque cela peut arriver même à un homme de bien. Digeste, liv. 23, tit. 2, loi 41; et liv. 50, tit. 16, loi 42.

Opter. Choisir entre plusieurs choses qu'on ne peut avoir ensemble. *Optare.* Si un testateur a légué à quelqu'un l'esclave Stichus, et qu'il ait fait un autre legs à l'esclave de ce même légataire, en lui permettant d'opter entre le même esclave Stichus et un autre, le maître ne peut demander que la moitié dans l'esclave Stichus; parce que si son esclave vient à être affranchi, il pourra faire tomber son option sur ce même esclave Stichus. Dig. liv. 30, loi 99.

Pour le droit Français, voyez ci-après ce qui est dit à la suite du mot *Option.*

Optimus, maximusque. Ces termes qui signifient *le meilleur de tous*, se rapportent même à une seule personne. De même que, d'après l'édit du préteur, on entend par *supremæ tabulæ*, dernier testament, celui qui est seul. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 163. — Ainsi, quand dans les ventes, dans les traditions, ou dans quelques stipulations ce puisse être, on a inséré cette clause, *optimus, maximusque uti est*, c'est-à-dire que le fonds était ou serait livré dans le meilleur état où il pût se trouver, on ne doit entendre autre chose par-là, sinon que le fonds est franc et quitte de toute servitude, mais non pas qu'il lui en est dû par d'autres. Voyez Dig. liv. 18, tit. 1, loi 59; liv. 21, tit. 2, loi 75; liv. 30, loi 69, §. 3; liv. 32, loi 92, et loi 93, §. 4; liv. 33, tit. 7, loi 18, §. 9, et loi 22; liv. 50, tit. 16, lois 126 et 169.

Option. Pouvoir d'opter. *Optio.* Celui à qui on a laissé l'option de plusieurs esclaves ou de plusieurs choses, peut demander qu'on les lui représente pour en revendiquer une ensuite. Dig. liv. 10, tit. 4, loi 3, §. 6.

L'option qui est mal-faite n'est pas valable, c'est pourquoi elle peut être faite de nouveau. Glose sur la loi 33 au Digeste, liv. 12, tit. 2. — Ainsi, si l'option d'un esclave étant déférée au légataire, il choisit un esclave qui n'est pas de la succession, son droit d'option n'est pas consommé. Digeste, liv. 33, tit. 5, loi 2, §. 2 et 3.

Lorsqu'on lègue à quelqu'un l'option d'un esclave entre plusieurs, le légataire peut prendre celui qu'il voudra. Digeste, liv. 33, tit. 5, loi 2.

Si un testateur vous a laissé l'option d'un de ses esclaves, et qu'il m'ait légué le reste, le préteur vous fixera un terme, au-delà duquel si votre option n'est pas faite, vous perdez votre action. Dig. liv. 33, tit. 5, loi 8.

Un testateur a légué à vous et à moi l'option d'un esclave, j'en ai opté un, et avant que j'aie changé de volonté vous optez le même; l'esclave nous appartiendra en commun. Si avant votre option je viens à mourir ou à perdre l'esprit,

prit, à la rigueur cet esclave ne devrait pas être commun entre nous, parce que je ne puis pas donner de consentement étant privé de sens. Cependant il est plus conforme à l'équité de décider que dans ce cas l'esclave serait commun entre nous, par la raison que j'ai fait une fois mon choix. Digeste, liv. 33, tit. 5, loi 8, §. 2.

Un légataire à qui un testateur a laissé le choix d'une chose entre plusieurs, ne peut faire son option qu'après l'acceptation de la succession; l'option qu'il ferait avant serait nulle. Dig. liv. 33, tit. 5, loi 16.

Par la disposition du droit ancien, le legs de l'option ne passait pas en la personne de l'héritier du légataire, le choix n'ayant pas été fait par le légataire avant sa mort, parce que ce legs semble renfermer tacitement cette condition, *si optet legatarius*; mais le droit nouveau a rendu ce legs *tanquam purè relictum*, et par conséquent transmissible aux héritiers du légataire, qui ont droit d'opter, le légataire ne l'ayant pas fait de son vivant. Dig. liv. 33, tit. 5, loi 19, la Glose jointe.

L'option étant faite, le légataire ne peut plus changer de volonté, *et optionis pœnitere*, et vouloir procéder à une nouvelle; à moins que par erreur il n'eût choisi une chose qui ne lui aurait pas été léguée, ou qui n'appartenait pas au testateur, ou que l'héritier ne lui eût pas fait voir toutes celles entre lesquelles il avait droit d'opter. Dig. liv. 33, tit. 5, lois 2, 3, 4 et 5. Voyez *Legs d'option*, page 581 du Tome Ier.

Voyez les articles 1189 et suivans au Code Napoléon.

Opulence. Richesse. *Opulentia.* Les enfans qui sont dans l'opulence sont obligés de nourrir leurs pères et mères lorsqu'ils se trouvent dans la nécessité; à moins qu'ils n'aient une juste cause de rejeter les sentimens de la nature et de la piété. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 5. Code, liv. 5, tit. 25, lois 1 et 2.

Opulent, ente. Riche. *Opulentus, a, um; locuples.* Il y a de la mauvaise foi de chercher à devenir opulent aux dépens d'autrui. Dig. liv. 8, tit. 3, loi 16; liv. 8, tit. 4, loi 13, §. 1; liv. 12, tit. 6, lois 14 et 66; liv. 20, tit. 5, loi 12, §. 1; liv. 26, tit. 8, loi 1; liv. 43, tit. 8, loi 2, §. 10; et liv. 50, tit. 17, loi 206.

Lorsqu'un mineur de vingt-cinq ans a prêté de l'argent à un fils de famille aussi mineur, on doit préférer, en matière de restitution, celui qui a dissipé; à moins qu'au tems de la demande, le mineur qui a reçu l'argent ne se trouve en être devenu plus opulent. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 34.

Sur la question de savoir à quel tems il faut se reporter pour examiner si le conjoint donataire est devenu plus opulent de la donation, si c'est au tems de la demande ou au tems du jugement, le jurisconsulte Ulpien dit qu'on doit se reporter au tems de la demande. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 7.

Si un mari fait présent d'une somme à sa femme pour s'acheter des parfums, et que la femme ait employé cet argent à payer un de ses créanciers, et ait depuis acheté des parfums de son propre argent, le jurisconsulte Marcellus décide que cette femme n'est pas devenue plus opulente à cette occasion. Il ajoute qu'il en serait de même si le mari lui avait donné pour la même raison un plat d'argent, et que la femme l'eût gardé et acheté des parfums de ses deniers: le mari ne pourrait pas réclamer son plat, parce que la femme n'en est pas plus opulente, puisqu'elle a dépensé une somme égale à la valeur du plat pour se procurer une chose périssable. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 7, §. 1.

Une femme est censée être devenue opulente aux dépens de son mari, lorsqu'elle se trouve par son intervention libérée d'une dette qu'elle devrait si son mari n'eût pas payé pour elle. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 50.

Quelqu'un qui est institué héritier n'en est pas pour cela plus opulent avant d'avoir accepté la succession. Dig. liv. 35, tit. 2, loi 63. — De même si mon esclave est institué héritier, je n'en deviens pas pour cela plus opulent dans le moment, parce qu'il peut y avoir bien des raisons pour que je ne lui donne pas l'ordre d'accepter la succession qui lui est déférée. Il est bien vrai qu'il acquiert cette succession pour moi, lorsque je lui permets de l'accepter; mais ce serait confondre les tems de dire que je suis devenu plus opulent avant cette acceptation. Dig. liv. 35, tit. 2, loi 63.

Si j'ai payé à un pupille sans l'autorisation de son tuteur ce que je lui devais, et que par ce paiement le pupille en soit devenu plus opulent, on doit dire avec raison que je puis opposer l'exception de dol à ceux qui me demanderaient cette somme une seconde fois: car elle aurait même lieu dans le cas où un pupille serait

devenu opulent par un emprunt ou par un autre contrat. Dig. liv. 44, tit. 4, loi 4, §. 4.

On ne devient pas plus opulent par l'acquisition d'un affranchi. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 126, §. 1. Voyez aussi dans cette espèce Dig. liv. 5, tit. 3, loi 25, §. 11; et liv. 35, tit. 2, loi 63.

Or. Métal, le plus précieux, le plus ductile et le plus pesant de tous. *Aurum.* Celui qui se présente pour demander un dépôt de matière d'or ou d'argent doit en exprimer l'espèce et le poids; en disant, par exemple, qu'il demande un plat, une coupe, et en ajoutant la matière et le poids. Dig. liv. 16, tit. 3, loi 1, §. 40.

On ne comprend pas dans le legs des meubles meublans les ouvrages dont la matière est d'or ou d'argent. Dig. liv. 33, tit. 10, loi 1, la Glose jointe.

Lorsqu'un testateur lègue son or ou son argenterie, le legs comprend tout ce qu'il en a laissé, travaillé ou non travaillé; mais l'argent comptant n'est pas compris dans ce legs. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 19. — Ainsi, si un testateur lègue une certaine quantité de marcs d'or ou d'argent, il est plutôt censé léguer une somme; et le légataire ne doit pas toucher aux vases d'or ou d'argent qui sont dans la succession. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 1.

Le legs de l'or ne comprend pas les métaux dorés, non plus que les ornemens d'or qui sont sur la vaisselle d'argent. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 6.

Le legs de l'or comprend les anneaux d'or. Digeste, liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 7.

Les pierres fines enchâssées dans l'or sont un accessoire de l'or. Digeste, liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 13.

Lorsque des perles enchâssées dans de l'or sont pour servir d'ornement à l'or, elles en sont l'accessoire; mais si l'or leur sert d'ornement, elles sont la chose principale. Digeste, liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 15.

Lorsqu'un testateur a légué son or, ce legs comprend les vases d'or, et lorsqu'il a légué ses pierres précieuses, ce legs comprend les vases faits de pierres précieuses. Conséquemment les pierres précieuses ajoutées aux vases d'or ou d'argent, suivront le legs de l'or ou de l'argenterie; parce que, pour distinguer laquelle de deux choses est principale ou accessoire, on ne fait pas attention à celle qui est plus précieuse, mais à celle qui est ajoutée à l'autre par forme d'ornement. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 20.

Si une pierre précieuse est enchâssée dans de l'or pour pouvoir être portée plus commodément, alors l'or est l'accessoire de la pierre. Digeste, liv. 34, tit. 2, loi 20.

Le légataire à qui un testateur a laissé son or ou son argenterie façonné, ne peut pas demander celui qui est brisé ou rompu: car on entend par or ou argenterie façonné celui dont on peut se servir commodément. Digeste, liv. 34, tit. 2, loi 27, §. 3.

Un légataire à qui le testateur a laissé tout l'or qui lui appartiendrait lors de sa mort, peut demander tout l'or que le testateur pouvait au tems de sa mort revendiquer comme sien. Mais si le testateur avait laissé plusieurs effets d'or, il faudrait examiner comment le legs est conçu. Si le testateur a légué son or façonné, le légataire doit avoir toute la matière d'or qui est employée en ouvrages, soit que le testateur ait fait faire ces ouvrages pour son usage personnel ou pour d'autres. Ainsi ce legs comprend les vases d'or, les ornemens, les cachets, les bijoux d'or de la femme, et autres ouvrages semblables. Si le testateur a légué son or non façonné, ce legs comprend les lingots, la matière d'or qui est de telle nature qu'on n'en puisse pas faire usage sans la faire façonner, et que le testateur a mis au rang de son or non façonné. Enfin s'il a légué son or ou son argenterie gravé, il est censé avoir légué l'or et l'argenterie sur lesquels on a gravé quelque chose, comme sont les pièces de Philippe, les médailles, etc. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 27, §. 4.

Lorsqu'on a légué de l'or ou de l'argenterie façonné, si une matière d'un autre genre s'y trouve mêlée, elle est également due; et pour savoir laquelle des deux matières est la principale, laquelle est l'accessoire, on doit s'en rapporter à la vue et à l'usage de la chose, ainsi qu'à la destination du père de famille. Digeste, liv. 34, tit. 2, loi 29.

On comprend sous le nom d'or façonné les pierres enchâssées dans des anneaux d'or, parce qu'elles en sont l'accessoire. On y comprend aussi les tasses d'argent incrustées dans l'or, les perles qui sont dans les parures des femmes pour faire briller l'or davantage; enfin ce legs comprend tout ce que le testateur a mis au rang de son or. Néanmoins les vases d'argent doré, ou les vases d'argent, ou de toute autre matière, enfermés dans de l'or, ne sont point censés faire partie du legs que le testateur a

fait de son or. Digeste, liv. 34, tit. 2, loi 32, §. 1.

Quand un testateur a légué ses vases de composition d'or et d'argent, on ne doit point examiner quelle quantité de matière se trouve mêlée dans ces vases à la matière d'or ou d'argent; et pour déterminer laquelle des deux matières est principale ou accessoire, la vue des vases suffit. Néanmoins si on ne pouvait faire cette distinction, il faudrait savoir si le testateur mettait ses vases au nombre de son or ou de son argenterie. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 32, §. 5.

Un mari lègue à sa femme tout son or. Sur la question de savoir si l'or que le mari aurait donné à un orfèvre pour le façonner, et qui ne lui aurait pas encore été rendu, devrait appartenir à la femme, le jurisconsulte Pomponius décide que oui; par la raison que, quoique l'or soit chez l'orfèvre la propriété n'en reste pas moins au mari, qui doit seulement donner un salaire à l'ouvrier pour son travail. Néanmoins ce jurisconsulte dit qu'il n'en serait pas de même si le mari avait donné son or à l'orfèvre pour qu'il lui fît un ouvrage non avec cet or, mais avec un autre; car alors, comme le domaine de l'or passe à l'orfèvre, parce qu'il se fait un échange, il n'appartiendrait point à la femme. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 34. — De même lorsqu'un mari lègue à sa femme tout son or, celui qui est dû au mari en vertu d'une stipulation n'est point dû à la femme, puisqu'il n'est pas encore dans la propriété du mari. *Ibidem.*

Quand un testateur, qui avait cinq marcs pesant d'or, lègue à sa femme tout l'or qu'il a acquis pour elle, ce legs est susceptible de diminution et d'augmentation. Ainsi, dans le cas où le testateur aurait aliéné un marc d'or, l'héritier ne pourrait être obligé de plein droit qu'à fournir les quatre qui restent. Voyez cette espèce au Dig. liv. 34, tit. 2, loi 34, §. 1 et 2.

Lorsqu'un testateur lègue à quelqu'un tant de marcs d'or, l'héritier est obligé de fournir au légataire ces marcs d'or, ou le prix suivant leur valeur. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 35.

Un testateur a légué à quelqu'un un pot d'or à son choix. Comme il ne se trouve dans la succession que des aiguières, des gobelets, des coupes et des petites mesures d'or, on a demandé si le légataire devait choisir dans ces différentes espèces de vases? Le jurisconsulte Scévola a répondu que, puisque le nom de pot appartenait à tous les vases destinés à la boisson, le légataire pouvait choisir. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 36. Voyez *Legs d'or*, page 580 du Tome Ier.

L'or est le plus précieux de tous les métaux, et ensuite l'argent. Glose sur le chap. 2, §. 1 de la Novelle 105; et sur le chap 1, §. 2 de la Novelle 120.

Celui qui a rogné des pièces d'or, ou qui les a mises en couleur ou fabriquées, doit être livré aux bêtes féroces, lorsque c'est un homme libre; et si c'est un esclave, il est puni du dernier supplice. Dig. liv. 48, tit. 10, loi 8.

Celui qui avait introduit dans l'or quelqu'alliage, ou qui avait fait des pièces d'argent à un bas titre, était puni comme faussaire. Dig. liv. 48, tit. 10, loi 9. — Il en était de même de celui qui pouvant empêcher qu'on fît ces choses, ne l'avait pas empêché. Dig. liv. 48, tit. 10, loi 9, §. 1.

Le désir de l'or est aussi ardent, chez quelques-uns, que celui du pain pour un famélique. Glose sur le mot *sacra* au Code, liv. 1, tit. 3, loi 31.

L'or est corrompu par le mélange du cuivre. Glose sur la loi 12 au Code, liv. 3, tit. 44.

Celui qui, ayant promis de l'or, a payé sans qu'on s'en aperçût avec du cuivre, n'est pas libéré. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 50.

Lorsque quelqu'un vend pour de l'or une matière qui est véritablement d'or, mais qui se trouve à un plus bas titre que l'acheteur ne croyait, la vente n'en est pas moins valable. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 10.

Non-seulement on ne doit pas porter de l'or chez les barbares, mais il faut encore tâcher par des productions industrielles de tirer celui qu'ils ont chez eux. Code, liv. 4, tit. 63, loi 2.

Il n'y a que l'empereur seul qui doive avoir de l'or. Glose sur le mot *Imperatori*, chap. 2, §. 1 de la Novel. 105.

Ceux qui étaient destinés à peser l'or qui se mettait dans les trésors publics, étaient appelés *ponderatores*. Code, liv. 10, tit. 71.

Ceux qui exploitent les mines d'or sont obligés de verser chaque année dans le trésor public sept scrupules par tête. Code, liv. 11, tit. 6, loi 5.

Voyez les articles 533, 534, 535, 536, 566 et suivans au Code Napoléon.

Or coronaire. Or qui servait à faire des couronnes. *Aurum coronarium*. Il est bon d'observer que quand les empereurs avaient remporté des victoires, les villes des alliés, et les peuples confédérés étaient obligés d'envoyer de l'or pour faire des couronnes, qu'on donnait à ceux qui avaient combattu valeureusement, afin de rendre le triomphe qui était décerné plus magnifique. Toutefois les empereurs renvoyaient ordinairement l'or qui leur était envoyé; et les empereurs Gratien, Valentinien et Théodose défendirent même d'obliger quelqu'un à faire des présens d'or pour ce sujet, à moins qu'il n'eût coutume de le faire, ou que par le long usage il n'y fût obligé. Code, liv. 10, tit. 74, loi unique.

Oracle. En latin *Oraculum*. Décisions données par l'empereur. Voyez la Glose sur le §. 11 aux Institutes, livre 1, titre 11; sur le mot *principatum* au Code, liv. 1, tit. 14, loi 4; et sur la loi 2 au Code, livre 10, titre 12.

Oraison. En latin *Oratio*. L'oraison est quand l'empereur fait réciter une harangue pardevant le sénat, afin qu'il établisse un sénatus-consulte sur le sujet qui y est traité. Voyez Digeste, liv. 2, tit. 15, loi 8; et Code, liv. 1, tit. 14, loi 12.

On trouve dans le Digeste plusieurs de ces oraisons; comme dans la loi 16, livre 23, titre 1; et dans la loi 5, livre 38, titre 17.— Il y en a aussi une fameuse de l'empereur Sévère, rapportée dans la loi 1 au Digeste, livre 27, titre 9, sur laquelle le jurisconsulte Paul a fait un commentaire. Mais excepté quelques-unes de ces oraisons qui ont rapport aux lois, la plupart de celles prononcées par les empereurs furent fort étrangères à la jurisprudence.

Orateur. En latin *Orator*. Les avocats sont appelés orateurs. Code, liv. 1, tit. 3, loi 33, §. 1, la Glose jointe.

De tous les orateurs Romains, Cicéron fut le plus éloquent. Glose sur la loi unique au Code, liv. 11, tit. 18.

On attribue au grand Pompée une loi portant défense aux orateurs de faire dans leurs plaidoyers l'éloge d'un accusé. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Ordinaire. En latin *ordinarius, a, um*. Le juge ordinaire ne peut être récusé avant la contestation en cause. Glose sur la loi 4 au Code, liv. 3, tit. 13.

Les soldats étant poursuivis pardevant le juge ordinaire peuvent décliner sa juridiction, et faire renvoyer la cause pardevant leur juge, c'est-à-dire le maître de la milice ou le maître des offices; cependant il y a des cas où ils ne peuvent pas décliner la juridiction du juge ordinaire pardevant lequel ils sont assignés. Le premier est quand ils ont renoncé à leur privilége; le second quand ils ont déserté, parce qu'ils se sont rendus par-là indignes de leur privilége; et le troisième quand il s'agit de crimes énormes qu'ils ont commis. Code, liv. 2, tit. 3, loi 29; liv. 3, tit. 13, loi 6; liv. 3, tit. 25, loi unique; et liv. 9, tit. 3, loi 1. Voyez *Juge*, page 521 du tome Ier.

Pour le droit Français, voyez les lois et réglemens sur la compétence des tribunaux militaires.

Ordination. Action d'ordonner, de conférer les ordres de l'église. *Sacra ordinatio*. L'empereur Justinien, dans les chapitres de la Novelle 137, traite de l'ordination des évêques et des clercs, il commence par dire que l'inobservance des sacrés canons lui a donné sujet de faire cette nouvelle constitution, et que si on punit ceux qui n'observent pas les lois civiles, on ne doit pas laisser impunis ceux qui négligent les lois divines; que l'ignorance des évêques, des clercs et des moines est cause que les canons ne sont pas observés; que l'on a remarqué que plusieurs clercs sont tombés dans des désordres, parce qu'on n'a pas tenu des synodes tous les ans, comme il a été ordonné par les apôtres et par les pères de l'église, ainsi que par la Novelle 123, chap. 10. Enfin que les désordres ecclésiastiques viennent encore de ce que l'on ordonne des évêques et des clercs trop légèrement, c'est-à-dire sans trop examiner leur vie, leur conduite et leurs mœurs; et après avoir rapporté plusieurs autorités tirées de Saint Grégoire, pour prouver que l'ordination des prêtres doit se faire avec toute l'exactitude et la rigueur possible, il dit que les canons défendent de donner les ordres à ceux qui ont convolé en de secondes noces, et aux évêques, aux prêtres et aux diacres d'avoir dans leurs maisons des femmes, excepté celles qui peuvent être sans soupçon, comme sont la mère, la sœur, la tante, et autres personnes semblables; que ce sont toutes ces raisons qui l'ont engagé à faire cette nouvelle constitution, par laquelle il ordonne dans le chap. 2 de ladite No-

velle, que l'élection et l'ordination des évêques se fassent par les suffrages du clergé et des principaux de la ville, en choisissant trois personnes dignes d'être élevées à l'épiscopat, chacun de ceux qui procéderont à cette élection affirmant en présence des évangiles, qu'ils n'ont été dirigés dans le choix de ces trois personnes, ni par des dons, ni par des promesses, ni par amitié, ni par aucun autre motif; mais parce qu'ils savent que ceux qu'ils nomment professent la foi catholique, que leur vie est intacte, qu'ils sont lettrés, etc. Voyez aussi sur cette espèce Novelle 123, chap. 1.

L'empereur veut et ordonne que toutes ces formalités soient observées dans l'ordination des évêques, sous peine, contre les évêques qui auraient été ordonnés autrement, d'être chassés de leur évêché.

Il est défendu de procéder à l'ordination d'un évêque au préjudice des oppositions qui auraient été formées contre, l'empereur voulant qu'elles aient été vidées auparavant, et que par le jugement qui interviendra, il soit déclaré absous et innocent de tout ce dont il aurait été accusé, et que si autrement il y était procédé, l'ordination soit nulle, et que celui qui l'aurait faite soit déchu de sa dignité épiscopale. Voyez Novel. 6, chap. 1, §. 10; Novel. 123; et Novel. 137, chap. 3.

Toute ordination ou collation doit être gratuite, de peur que s'il en était autrement on ne trouvât occasion d'introduire la simonie. Voyez Novelle 56.

Voyez la loi du 18 germinal an 10 et le concordat qui fixe à vingt-cinq ans l'âge auquel on peut recevoir les ordres.

Ordinator. On entend par ce mot, dont il est fait mention dans l'Authentique *Hoc jus porrectum*, ainsi que dans l'Authentique *Quibuscumque modis*, mises à la suite de la loi 14 au Code, liv. 1, tit. 2, l'administrateur, comme est, par exemple, l'abbé à l'égard du monastère. Voyez la Glose sur ces Authentiques.

Ordonnance. Constitution. *Constitutio.* Les ordonnances ou constitutions sont tout ce que le prince établit comme loi, et qu'il veut être observé comme tel; en sorte que les juges sont obligés de rendre leurs jugemens conformément aux ordonnances, comme Justinien l'ordonne dans la loi 22 au Code, liv. 1, tit. 14; par cette raison, *quid majus, quid sanctius imperiali est majestate? vel quis tantæ superbiæ fastigio tumidus est, ut regalem sensum contemnat, cùm et veteris juris conditores constitutiones quæ ex imperiali decreto processerunt, legis vim obtinere, apertè dilucideque definiant.*

Les ordonnances se divisent en rescrit, décret, édit, interlocutoire, mandement, et l'oraison. Voyez Dig. liv. 1, tit. 3, loi 1; et Code, liv. 1, tit. 14, lois 3 et 8.

Les ordonnances sont générales ou personnelles, celles-là obligent tous les sujets, et celles-ci sont restreintes à ceux en faveur desquels elles ont été établies, et elles ne tirent point à conséquence pour d'autres, parce que la volonté du prince n'a pas été telle; comme quand le prince accorde spécialement quelque faveur à quelqu'un en considération de ses mérites. Instit. liv. 1, tit. 2, §. 6. Dig. liv. 1, tit. 4, en entier.

Les édits étaient les ordonnances faites pour chacun et pour l'utilité publique, ou pour tout l'empire Romain, ou pour une province, ou pour une ville; comme on le voit par la loi 1 au Code, liv. 1, tit. 1, qui a pour titre, *Imperatorum Gratian. Valentinian. et Theodos. AAA. edictum ad populum urbis Constantinopolitanæ*, et par plusieurs autres.

Les empereurs faisaient encore des ordonnances d'une autre manière *Oratione habita ad senatum*, et ils les faisaient étant eux-mêmes au sénat. Les jurisconsultes font mention en plusieurs lois des ordonnances ainsi faites sur les remontrances des empereurs. Il y en a un exemple dans la loi 1 au Dig. liv. 27, tit. 9, et un autre dans la loi 8 au Dig. liv. 2, tit. 15.

Quelquefois les empereurs consultaient le sénat pour faire quelques ordonnances, et sur l'exposé le sénat rendait un sénatus-consulte. Nous en avons un exemple dans la loi 20, §. 6 au Dig. liv. 5, tit. 3.

L'empereur, par la Novelle 66, veut que les nouvelles ordonnances soient observées deux mois après leur publication et insinuation.

Celui qui refuse d'obéir aux ordonnances du magistrat, ne peut, par ce procédé, être considéré comme exempt de dol; tandis qu'au contraire celui qui n'agit qu'en vertu de l'ordonnance du magistrat ne peut être soupçonné de dol, puisqu'il est obligé d'y obéir. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 167, §. 1, et loi 199.

Ordonner. Conférer les ordres sacrés. *Ordinare; sacris ordinibus inaugurare.* Les prêtres ne peuvent être ordonnés avant l'âge de trente-cinq ans; les diacres avant vingt-cinq;

le lecteur avant dix-huit, et l'évêque avant trente-cinq ans. Authent. *Presbyterum minorem*, au Code, liv. 1, tit. 3. Cette Authent. est tirée de la Novelle 123, chap. 13.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Ordination*.

Ordonner. Commander; donner ordre. *Jubere*. Si quelqu'un, sans en avoir le droit, ordonne ou commande à un autre de faire du dommage à autrui, c'est celui qui a causé le dommage qui est tenu à cet égard; mais s'il n'avait fait ce mal que parce qu'il était obligé d'obéir, il serait excusable. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 169. — Le mot *censere*, être d'avis, s'entend aussi quelquefois pour ordonner. D'où l'on dit ordinairement, *censeo hoc facias*, et *senatum aliquid censuisse*; c'est-à-dire, *je suis d'avis que vous fassiez cela*, et *le sénat a ordonné telle chose*. C'est delà, dit-on, que le terme de *censeur* tire son étymologie. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 111.

Ordre. Commandement. *Jussus*. Si un homme libre, en usant de violence, cause du dommage à quelqu'un par l'ordre d'un autre, il y a lieu à l'action de la loi Aquilia contre celui qui a donné l'ordre s'il avait droit de commander; s'il n'avait point ce droit, c'est celui qui a causé le dommage qui doit être soumis à cette action. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 37, et liv. 50, tit. 17, loi 169. Voyez aussi dans cette espèce Dig. liv. 3, tit. 2, loi 11, §. 4, et loi 12.

Celui qui donne ordre à un autre de tuer quelqu'un, est coupable d'homicide, comme s'il l'avait commis lui-même, en cas que ses ordres aient été exécutés: car le mandataire n'aurait pas commis l'homicide sans l'ordre qui lui en avait été donné. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 11, §. 3; liv. 48, tit. 8, loi 15; et liv. 50, tit. 17, loi 169.

Néanmoins on pourrait dire qu'un ordre pour une chose déshonnête et défendue par les lois, n'est pas obligatoire; qu'ainsi celui qui l'aurait exécuté en serait tenu, et non celui qui le lui aurait donné, suivant le §. 7 aux Instit. liv. 3, tit. 27; et les lois 6, §. 3; 12, §. 11; et 22, §. 6 au Dig. liv. 17, tit. 1.

Mais on répond que cela doit s'entendre à l'égard de l'obligation et de l'action descendante du mandat, laquelle n'est point accordée à celui qui a exécuté un ordre contraire aux lois et aux bonnes mœurs contre celui dont il l'a reçu; mais non pas quant à la peine due au crime commis en vertu d'un ordre qui aurait été donné par quelqu'un à un autre: car en ce cas celui qui a exécuté le crime, et celui par l'ordre duquel il a été exécuté, peuvent être accusés du même crime. A l'égard de celui qui a donné l'ordre, il est réputé l'avoir commis, puisqu'il est à juger qu'il ne l'aurait pas été sans lui, et que celui qui l'a commis l'a fait ou par la récompense qu'il en aurait reçue, ou par quelqu'autre raison de considération pour celui qui l'en aurait chargé. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 11, §. 4 et suiv. Code, liv. 9, tit. 2, loi 5.

Sur la question de savoir si le mandataire avait tué, le mandant ne lui ayant donné ordre que de blesser, ce dernier pourrait être accusé et poursuivi comme homicide, les docteurs sont d'avis différens, et plusieurs estiment que non, par la raison que le mandataire aurait passé les bornes qui lui aurait été donnés. Mais Ferrière, sur la loi 14 au Digeste, liv. 48, tit. 8, dit qu'il faut faire cette distinction, savoir si le mandant a donné ordre de blesser avec une arme qui pouvait tuer, comme avec une arme à feu ou avec une épée: car alors il est d'avis qu'il serait tenu de sa mort, et qu'il devrait être déclaré homicide, parce que celui qui a donné une blessure mortelle est regardé comme homicide, quoiqu'il n'eût pas dessein de tuer; que si au contraire il avait seulement donné ordre de blesser avec des armes qui ne sont pas destinées et qui ne servent pas ordinairement à donner la mort, *ad cædem inferendam*, par exemple avec un bâton, ou à coups de poing, il semble qu'il y aurait lieu de dire qu'il ne serait pas tenu de sa mort, si elle avait suivi les blessures qui auraient été données contre sa volonté.

Le préteur donne action pour le tout contre le maître par l'ordre duquel l'esclave a contracté, comme si le créancier en ce cas eût contracté avec le maître lui-même qui a donné l'ordre. Digeste, liv. 15, tit. 4, loi 1.

L'ordre du maître est censé intervenir, soit qu'il ait été donné devant témoins, ou par une lettre, ou de vive voix, ou par un messager; soit qu'il ait été donné pour une espèce de contrat, ou pour toutes sortes de contrats en général. Ainsi, si le maître s'est exprimé de cette manière devant témoins, *vous pouvez faire avec mon esclave telle affaire que vous voudrez à mes risques*, cet ordre est censé donné pour toutes sortes d'affaires, excepté celles qui sont

défendues par quelques lois particulières. Toutefois il est permis au maître de révoquer cet ordre avant qu'on contracte avec son esclave. Dig. livre 15, titre 4, loi 1, §. 1 et 2.

L'action fondée sur l'ordre a lieu contre le père ou le maître qui ratifie ce qui a été fait par son fils ou son esclave. Dig. livre 15, titre 4, loi 1, §. 6.

L'ordre donné par un maître encore pupille, est de nul effet, à moins que son tuteur ne l'ait revêtu de son autorité. Dig. livre 15, titre 4, loi 1, §. 7.

Si on prête à l'esclave d'un pupille par l'ordre du tuteur, et que le prêt ait tourné au profit du pupille, le créancier aura, en conséquence de l'ordre du tuteur, une action contre le pupille. Digeste, livre 15, titre 4, loi 2.

Si un créancier contracte par mon ordre avec l'esclave d'autrui, dont j'ai depuis acquis la propriété, il n'aura point contre moi l'action en conséquence de mon ordre; autrement le hasard confirmerait une action nulle dans son principe. Digeste, livre 15, titre 4, loi 2, §. 2.

Lorsqu'un maître a donné ordre de prêter à son esclave à six pour cent par an, moitié du taux ordinaire, son ordre ne l'oblige que jusqu'à concurrence des intérêts qu'il a exprimés. Digeste, livre 15, titre 4, loi 3.

Si on contracte avec un esclave appartenant à un corps de ville, par l'ordre de l'officier préposé à l'administration des biens de la ville, on a en conséquence de l'ordre de cet administrateur, action contre lui, suivant l'avis du jurisconsulte Pomponius. Dig. liv. 15, tit. 4, loi 4.

Si un maître ou un père empruntant de l'argent, donne ordre qu'on le compte à son fils ou à son esclave, il n'y a pas de doute qu'il est directement soumis à l'action du prêt, et que même en ce cas le créancier n'a pas contre lui d'action particulière en conséquence de son ordre. Digeste, livre 15, titre 4, loi 5.

Si de deux copropriétaires d'un esclave, un seul donne ordre de contracter avec lui, il sera seul soumis à l'action. Mais si l'ordre a été donné par les deux copropriétaires, l'action peut être intentée solidairement contre chacun; parce qu'on les regarde comme ayant tous deux fondé l'esclave de leur procuration. Digeste, livre 15, titre 4, loi 5, §. 1.

Un esclave peut accepter une succession par l'ordre de son maître. Il en est de même à l'égard d'un fils qui est en la puissance de son père, il peut accepter une succession par son ordre, soit qu'il lui donne même cet ordre par un envoyé ou par une lettre. Voyez la loi 25 au Dig. livre 29, titre 2.

Si un particulier étant absent pour le service de la république, n'a pu donner ordre à son fils d'accepter une succession qui lui était déférée, et que ce fils soit mort, l'empereur Antonin a décidé dans un rescrit qu'on devait venir à son secours, par la raison qu'il se trouvait dans ce moment absent pour le service de la république. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 30.

L'ordre qu'on exige de la part de celui en la puissance de qui est l'héritier institué, n'est pas semblable à l'autorisation du tuteur, qui peut intervenir après l'acceptation du pupille; au lieu que l'ordre dont il s'agit ici doit précéder l'acceptation. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 25, §. 4.

L'ordre qu'un père donne à son fils d'accepter une succession est censé valable de quelque manière et en quelques termes il l'ait donné. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 25, §. 7 et suivans.

Néanmoins si un père, après avoir donné ordre à son fils d'accepter une succession, venait à s'en repentir avant que l'acceptation eût été faite, l'acceptation que le fils ferait ensuite serait nulle. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 25, §. 14.

Si un maître, après avoir donné ordre à son esclave d'accepter une succession, est tombé en fureur avant que l'esclave eût satisfait à son ordre, l'ordre est de nulle valeur. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 47.

Toutes les fois qu'un père donne ordre à son fils d'accepter une succession, il doit savoir si la succession est déférée à son fils en tout ou en partie, en vertu d'une institution ou d'une substitution, par testament ou *ab intestat*. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 93.

Un esclave muet qui accepte une succession par l'ordre de son maître, le soumet aux charges de la succession. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 93, §. 2.

L'ordre d'accepter une succession peut être donné par signe ou par écrit, par exemple, lorsque celui qui le donne est muet. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 93, §. 1.

Lorsqu'un fils de famille fait une donation par l'ordre ou du consentement de son père, c'est comme si le père l'avait faite lui-même. Dig. liv. 39, tit. 5, loi 9, §. 2.

Si je vous ai donné ordre de faire un nouvel œuvre, et que vous en ayez chargé un autre,

on ne peut pas dire que le nouvel œuvre ait été fait par mon ordre. Ainsi l'interdit *quod vi aut clam* aura lieu contre celui qui l'a fait, et contre vous qui l'avez chargé de le faire. Néanmoins sur la question de savoir si dans ce cas l'interdit ne devrait pas avoir lieu aussi contre moi, le jurisconsulte a répondu qu'il était juste qu'il eût lieu également contre moi qui ai commencé à donner l'ordre; mais que l'un des trois devant à satisfaire, les autres seraient déchargés. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 6.

Celui qui dans la guerre a fait une chose défendue par son chef, ou n'a pas exécuté ses ordres, est puni de mort, quand bien même la chose aurait réussi. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 15.

Voyez le tit. 4, liv. 3 au Code Napoléon, et le Code pénal.

Ordres sacrés. En latin *sacri Ordines.* L'empereur, dans le chapitre 16 de la Novelle 123, veut que les ordres se donnent *gratis*, sans que ceux qui les donnent, ou autres personnes puissent exiger aucune chose; permettant néanmoins de payer les droits ordinaires et accoutumés aux officiers des évêques qui donnent les ordres, pourvu que ces droits n'excèdent point les revenus d'un an annexés à l'ordre.

Dans la première partie du chapitre 17 de la même Novelle, l'empereur ordonne que si un esclave est admis à l'ordre de cléricature au vu et su de son maître, et sans opposition de sa part, il soit rendu libre et ingénu; mais que s'il est entré dans l'ordre de cléricature à l'insu de son maître, le maître puisse le retirer dans l'an, et le faire rentrer dans son état. C'est de ce chapitre qu'a été tirée l'Authentique *Si servus sciente*, mise après la loi 37 au Code, liv. 1, tit. 3. Ainsi cette constitution déroge au §. 1 de la loi 37 ci-dessus, par laquelle il était défendu aux esclaves d'aspirer aux ordres, même du consentement de leurs maîtres, à moins qu'ils n'eussent reçu auparavant la liberté; mais par cette Novelle, il suffit que le maître sache que son esclave est reçu dans l'ordre de cléricature, et qu'il ne s'y soit point opposé; auquel cas, en faveur de la religion, le tacite consentement suffit.

Dans la seconde partie du susdit chapitre 17, l'empereur permet aux ascriptices d'entrer dans l'ordre de cléricature, sans le consentement des maîtres et propriétaires des terres auxquelles ils sont attachés; en sorte que ces ascriptices étant faits clercs, sont tenus de faire exécuter les clauses, conditions et charges auxquelles ils sont engagés envers les propriétaires des héritages, par telles autres personnes qu'il leur plait.

Par la loi 16 au Code, liv. 1, tit. 3, les ascriptices ne peuvent point parvenir à l'ordre de cléricature sans le consentement de leurs maîtres; en sorte que s'ils y sont admis autrement, ils ne sont pas seulement tenus de payer les charges dont ils sont chargés, mais ils sont aussi tenus de faire faire par d'autres les ouvrages champêtres auxquels ils sont obligés; et par cette nouvelle constitution, c'est-à-dire, par le chapitre 17 de la Novelle 123, il leur est permis d'entrer dans l'ordre de cléricature, sans le consentement de leurs maîtres, à la charge observée ci-dessus, et ce pour l'intérêt de la religion.

On pourrait objecter contre cette constitution, les lois au Code, livre 11, titre 47, dans lesquelles les ascriptices sont appelés esclaves. Or, par le chap. 17 ci-dessus, les esclaves ne pouvant point entrer dans l'ordre de la cléricature sans le consentement de leurs maîtres, il faudrait donc décider que ce chapitre 17 contient deux constitutions contraires. Mais on répond qu'elles ne sont pas contraires; que les ascriptices sont ceux qui sont personnellement obligés *ad opus agriculturæ faciendum*, de cultiver des terres pour le profit des propriétaires auxquels elles appartiennent; de manière qu'ils ne peuvent point éteindre ni faire cesser cette obligation sans le consentement de ces propriétaires: c'est pourquoi ils sont appelés *adscriptitii et addicti glebæ*, et qu'ils sont considérés à l'égard du maître et de ces services comme esclaves. Voyez Code, livre 11, titre 47, loi 21. Néanmoins si on les considère à part ces services et l'agriculture, ils sont véritablement libres, puisqu'en toutes autres choses ils sont comme les autres hommes, et que leurs maîtres ne les peuvent obliger à rien sans leur consentement, ni les vendre séparément des fonds auxquels ils sont attachés, mais conjointement, comme faisant partie d'iceux. Ils sont aussi à l'égard du fisc considérés comme libres, puisqu'ils lui payent des cens et des tributs comme les personnes libres. Code, liv. 11, tit. 47, lois 2, 3 et suiv., et loi 24; liv. 11, tit. 49, lois 2. — C'est de cette seconde partie du chap. 17 de la Novelle 123 précitée qu'a été tirée l'Authentique *Adscriptitios*

scriptitios in ipsis, mise à la suite de la loi 37 au Code, liv. 1, tit. 3.

Dans le chap. 4 de la Novelle 5; l'empereur défend de donner les ordres sans une grande inquisition et information de vie et de mœurs de ceux qui se présentent, et s'ils ne sont très-versés dans les lettres, parce qu'ils doivent être capables d'enseigner l'écriture sainte et les sacrés canons; il veut qu'on ne puisse leur conférer les ordres au préjudice des oppositions qui seraient formées au contraire, et qu'ils se donnent *gratis*, sans qu'il leur en coûte rien.

Dans le chap. 5 de la même Novelle, l'empereur défend à celui qui est bigame, ou qui est actuellement marié, de prendre l'ordre de diacre ou de prêtre, quoiqu'il soit séparé de sa femme et qu'ils vivent séparément; il fait la même défense à celui qui a une concubine. Mais quant à celui qui a une femme avec laquelle il vît *cum castitate et virginitate*, il peut y être admis: *Nihil enim sic in sacris ordinationibus deligimus, quàm cum castitate viventes, aut cum uxoribus non cohabitantes, aut unius uxoris virum, qui vel fuerit, vel sit, et ipsam castitatem eligentem, primum principium et fundamentum manifestum secundum divinas regulas et residuæ virtutis constitutam.* Enfin il ordonne que si un prêtre, un diacre, ou un sous-diacre contracte mariage, ou qu'il ait une concubine, il soit dégradé et dépouillé de son ordre, et que le mariage soit valable; que si un lecteur contracte un second mariage, il ne puisse parvenir à un ordre plus élevé, ni passer aux troisièmes noces. — C'est de ce chapitre qu'a été tirée l'Authentique *Episcopo nullam*, mise après la loi 19 au Code, liv. 1, tit. 3, par laquelle un clerc qui était marié pouvait retenir avec lui la femme qu'il avait épousée avant qu'il fût clerc, mais il ne pouvait avoir aucune femme avec lui qui fût suspecte. Ce qui est dit de l'evêque dans cette Authentique, se doit entendre des clercs et des prêtres.

Voyez sur cette espèce les Lois ecclésiastiques par d'Héricourt.

Orfèvre. Ouvrier et marchand qui fait et vend des marchandises d'or et d'argent. *Aurifex.* Si on donne à un orfèvre une pierre précieuse pour l'enchâsser ou la graver, et que cette pierre vienne à être brisée par un défaut dans la matière, l'orfèvre n'est point soumis à l'action de louage; à moins qu'il ne se soit chargé des événemens, car alors il y serait soumis. Néanmoins si cet accident était arrivé par son ignorance, il y aurait lieu contre lui à cette action. Digeste, liv. 19, tit. 2, loi 13, §. 5.

Sur la question de savoir si, lorsqu'on convient avec un orfèvre de fournir de l'or, et de faire des anneaux d'un certain poids et d'une certaine forme, moyennant quoi on lui paiera telle somme, il y a en ce cas une vente ou un louage, le jurisconsulte Gaïus décide qu'il n'y a qu'une seule convention, qui tient plutôt de la nature de la vente que du louage; mais que si on fournissait la matière d'or à l'orfèvre en lui payant un salaire pour son travail, il n'y a pas de doute que ce serait un louage. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 2, §. 1.

Un orfèvre qui en travaillant de l'or ou de l'argent y introduit quelque alliage, au moyen de quoi il se trouve à un titre plus bas qu'il ne doit être, est tenu du crime de faux. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 9.

Original. La pièce primitive. *Exemplarium.* L'original d'un testament. *Authenticæ testamenti tabulæ.* On peut faire plusieurs exemplaires d'un testament, qui tiennent chacun lieu d'original, pourvu qu'ils soient faits dans la forme prescrite; ce qui est même quelquefois nécessaire, par exemple lorsqu'un homme part pour faire un long voyage sur mer, et qu'il a envie de porter avec lui un exemplaire de ses dernières volontés et d'en laisser un autre chez lui. Instit. liv. 2, tit. 10, §. 13. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 24.

On n'ajoute foi à une copie qu'autant qu'elle a été collationnée sur l'original, ou qu'elle a été faite par l'autorité du juge. Glose sur la loi 1 au Code, liv. 2, tit. 1.

Une copie faite par l'autorité d'un juge ordinaire est valable lorsqu'elle est conforme à l'original. Glose sur le mot *authenticis* au Code, liv. 12, tit. 60, loi 9.

Lorsqu'il se trouve quelque faute dans la copie d'un testament, il faut recourir à l'original. Glose sur le mot *imminent* aux Institutes, liv. 2, tit. 10, §. 13.

On est obligé de représenter une pièce en original quand cela est jugé nécessaire. Dig. liv. 2, tit. 13, loi 6.

Voyez les articles 847 et suivans au Code de procédure civile, et l'article 1334 du Code Napoléon.

Origine. Principe; source. *Origo.* Il faut

examiner l'origine d'un acte. Glose sur le mot *adversus*, §. 7, loi 7 au Dig. liv. 14, tit. 6.

L'origine de la vente vient des échanges : car d'abord on ne connaissait pas l'argent monnoyé, et il n'y avait point de nom différent pour désigner la marchandise et le prix ; mais chacun, suivant ses besoins et les différentes circonstances, échangeait des choses qui lui étaient inutiles contre d'autres dont il avait besoin. En effet il arrive souvent que l'un manque de ce qu'un autre a de trop. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 1.

La vente tire son origine du droit des gens : c'est ce qui fait qu'elle se contracte par le seul consentement. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 1, §. 2.

Autre chose est de prolonger le tems où on doit exiger ce qui est dû, ou de se faire promettre dès l'origine une chose pour un tems où elle ne doit plus subsister. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 20.

On ne doit pas regarder absolument comme faux ce qui était vrai dans l'origine. Dig. liv. 31, loi 76, §. 3, la Glose jointe.

L'erreur involontaire que l'on commet sur le lieu de sa naissance ne change pas la véritable origine : car on ne la perd pas par une erreur, ni en se disant par mensonge d'un endroit différent de celui d'où l'on est. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 6.

On ne peut point changer sa véritable origine en récusant sa patrie, ni en feignant par un mensonge d'être de celle d'où l'on n'est pas. *Ibid.*

Un fils tire sa véritable origine de la ville où son père a pris naissance, mais il ne suit pas le domicile de son père. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 6, §. 1. Glose sur les lois 3 et 4 au Code, liv. 10, tit. 38.

Les affranchis suivent l'origine ou le domicile de leurs patrons, ainsi que leurs enfans. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 6, §. 3.

Si un esclave est affranchi par plusieurs patrons, il suit l'origine de tous ses patrons. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 7.

Celui qui n'a pas une père légitime suit l'origine de sa mère, à compter du jour de sa naissance. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 9.

Celui qui a été affranchi en vertu d'un fidéicommis, suit, pour les charges personnelles, l'origine de son patron, et non celle de celui qui lui a laissé la liberté. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 17, §. 8.

Un citoyen qui est fait sénateur cesse d'être considéré comme faisant partie des autres citoyens de la ville pour les charges personnelles, mais il retient son origine quant aux honneurs municipaux. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 23.

Les esclaves qui ont été affranchis par un sénateur suivent son origine et deviennent citoyens de la ville où le sénateur est né. *Ibid.*

Touchant l'origine du droit, des magistrats et des jurisconsultes, voyez le tit. 2 au Dig. liv. 1.

Voyez les constitutions de l'empire Français, les chapitres 1 et 2, titre premier ; le titre 7 de la paternité et de la filiation ; le chapitre premier du titre 8 de l'adoption, au Code Napoléon, livre premier.

Ornement. Parure. *Ornamentum.* Les ornemens des femmes s'entendent de tout ce qui ne sert qu'à orner une femme, *quibus uti mulieres venustatis et ornatûs causâ cœperunt ;* comme sont les boucles d'oreilles, les bagues ou anneaux à mettre aux doigts, les brasselets, les colliers, et autres choses semblables qui servent d'ornemens aux femmes. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 25, §. 10, et loi 26.

On met aussi au rang des ornemens, les rubans, les coëffures grandes ou petites, les coëffures communes, l'aiguille de diamant qu'ont coutume d'avoir les femmes, les coëffes, les petits filets dont elles se servent dans l'ajustement de leurs cheveux. *Ibidem.*

On comprend encore sous la dénomination d'ornemens des femmes, les perles qui ne sont pas défilées, et les autres diamans qu'on peut ôter facilement de leur garniture. Mais si les diamans, les perles ou les pierres sont encore bruts et non polis, ils n'appartiennent point à l'ornement ; à moins que le testateur ne l'ait voulu, en déclarant qu'il comprend sous le nom d'ornemens les choses qu'il y avait destinées. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 25, §. 11.

Sous le legs des ornemens ne sont pas compris les habits des femmes ; *ornamentorum appellatione vestem muliebrem non contineri, nec errorem heredis jus mutasse respondi.* Dig. liv. 34, tit. 2, loi 37.

Un anneau qui sert de cachet n'est pas compris sous la dénomination d'ornement. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 74.

Une femme en mourant a légué ses ornemens en cette manière : *Je veux qu'on donne à mon amie Séia tous mes ornemens.* Ensuite elle a dit dans le même testament : *Je laisse mes fu-*

nérailles à la volonté de mon mari ; mais, quelle que soit ma sépulture, je veux qu'on prenne dans mes ornemens, pour les enterrer avec moi, deux rangs de mes perles ; et dans mes diamans, mes brasselets. Les héritiers ni le mari n'ayant point eu soin d'enterrer avec la défunte les ornemens qu'elle avait désignés, on a demandé à qui ils devaient appartenir, si c'était aux héritiers de la testatrice, ou à celle à qui elle avait légué tous ses ornemens? Le jurisconsulte Scévola a répondu qu'ils devaient appartenir à la légataire et non aux héritiers. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 40, §. 2.

Tout ce qui est joint à une chose pour lui servir d'ornement, ou pour l'achever et perfectionner, appartient au propriétaire de cette chose. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 26. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 23, §. 5; et liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 13.

Voyez les articles 525 et 599 au Code Napoléon, sur les ornemens d'un appartement.

Orner. Parer; embellir. *Ornare.* Toutes les fois qu'il s'agit de décider laquelle de deux choses est accessoire, laquelle est principale, on doit toujours considérer celle de ces deux choses qui est employée pour orner l'autre; en sorte que cette dernière soit regardée comme la principale. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 13. Voyez *Accessoire*, page 4 du tome premier.

Orphanotrophi. On entend par ce terme les administrateurs des maisons destinées à nourrir les orphelins. Les fonctions principales de ces administrateurs sont d'avoir soin des affaires qui regardent l'intérêt des maisons dont ils sont administrateurs, d'intenter, déduire et défendre toutes actions où ces maisons peuvent être intéressées. Ce qu'ils acquièrent appartient aux maisons dont ils ont l'administration. Code, liv. 1, tit. 3, loi 32, loi 42, §. 6, loi 46, §. 9, et loi 57. Novelle 131.

Les administrateurs de ces maisons jouissent des mêmes privilèges que les ecclésiastiques et les églises. Ils ont néanmoins ce privilége particulier, que dans les affaires qui concernent l'intérêt des pauvres, ils ne sont pas obligés de donner des cautions et fidéjusseurs dans les cas où les autres seraient contraints d'en donner. Ils ne peuvent non plus être chargés de tutelles ou curatelles. Code, liv. 1, tit. 3, loi 32, loi 33, §. 7, et loi 35.

Orphitien. Voyez *Sénatus-consulte.*

Orthodoxe. Celui dont l'opinion est saine et conforme à la sainte doctrine. *Orthodoxus*, du grec *orthos*, sain, juste, et *doxa*, opinion, ou gloire, *quasi rectè glorians.* Glose sur la loi 2 au Code, liv. 1, tit. 1; et sur la loi 10 au Code, liv. 7, tit. 2.

Osque. Langage des premiers siècles de la république Romaine. La langue osque n'était guère plus connue à Rome dès le tems d'Auguste, que la langue gauloise l'est aujourd'hui parmi nous. Pour connaître la façon d'écrire et de prononcer cette langue, voyez l'Hist. de la Jurisp.

Ossemens. Os du corps humain. *Ossa, ossa nuda.* Celui qui a enterré les ossemens d'un mort dans un lieu profane appartenant à autrui, est soumis à une action expositive du fait, et condamné à une peine pécuniaire. Dig. liv. 11, tit. 7, loi 2, §. 2.

Sur la question de savoir si le maître d'un terrain dans lequel on aurait enterré les ossemens ou le corps d'un mort, peut découvrir la fosse et l'exhumer sans une ordonnance des pontifes ou sans un ordre du prince, le jurisconsulte Labéon a répondu qu'on devait avoir la permission du pontife ou l'ordre du prince; qu'autrement on aurait contre celui qui aurait ainsi exhumé un mort l'action en réparation d'injure. Dig. liv. 11, tit. 7, loi 8.

Celui qu'on empêche d'enterrer les ossemens d'un mort peut se servir de l'interdit établi contre ceux qui troublent par violence quelqu'un dans l'exercice de son droit. Dig. liv. 11, tit. 7, loi 9. Voyez *Enterrer* et *Mort.*

Osséniens. Les Osséniens étaient d'une des sectes juives. Voyez *Juifs*, pages 537 et 538 du tome premier.

Ossuaire. En latin *Ossuarium.* On entend par ossuaire l'urne, c'est-à-dire le monument dans lequel sont renfermés les ossemens d'un mort. Glose sur le mot *ossuariam* au Dig. liv. 47, tit. 12, loi 2. — Les anciens appelaient aussi *ossuarium*, l'endroit où l'on enterrait une partie séparée d'un cadavre, lorsque c'était un os; mais lorsque c'étaient des cendres, ils l'appelaient *cinerarium.* Voyez l'Hist. de la Jurisp., loi 88.

Otage. Personne qu'on remet à ceux avec qui l'on traite, pour sûreté de l'exécution d'un traité. *Obses.* Ceux qui sont à Rome en qualité d'ôtages donnés par les ennemis, ne peuvent pas faire de testament; à moins que le prince ne le leur eût permis. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 11. Glose sur les mots *vel in hostium*,

aux Instit. liv. 4, tit. 6, §. 5. — Mais les ôtages donnés par une ville à une autre, peuvent tester, sans en avoir obtenu la permission du prince. Glose sur la loi 11 au Digeste, liv. 28, tit. 1.

Othon, (M. Salvius) qui s'était flatté que Galba l'adopterait, indigné de voir qu'il avait fait cet honneur à Pison, les fit massacrer tous deux, et se fit proclamer empereur. Il ne régna que trois mois et cinq jours : car, le 20 avril de l'an 69, de désespoir d'avoir été battu par Vitellius, il se tua lui-même. Il n'avait que trente-neuf ans. Tout ce qu'on peut dire de lui par rapport à la jurisprudence, c'est qu'il donna le consulat à Cælius-Sabinus, et qu'il fit Proculus préfet du prétoire. Hist. de la Jurisp.

Ou. En latin *Aut.* Ces termes, *tel* ou *tel*, s'entendent non-seulement dans un sens disjonctif, mais aussi subdisjonctif. Dans un sens disjonctif, par exemple lorsqu'on dit, ou *il est jour*, ou *il est nuit* : car, après avoir supposé l'une de ces deux choses, l'autre ne peut être ; comme l'une n'étant pas, l'autre doit nécessairement être. Ainsi, de même que la conjonction *ou* peut être disjonctive, elle peut aussi être subdisjonctive. Mais il y a deux espèces de conjonctions subdisjonctives : l'une, comme lorsque de deux choses supposées il n'y en a qu'une qui puisse être, et que les deux choses ne peuvent être ensemble ; par exemple quand on dit, ou *il est assis* ou *il se promène*, car on ne peut pas faire l'un et l'autre en même tems ; de même qu'il peut arriver qu'on ne fasse ni l'une ni l'autre chose, par exemple si on est couché. L'autre espèce de conjonction subdisjonctive est, lorsque de deux choses proposées, il peut se faire que ni l'une ni l'autre ne soient vraies, comme il peut arriver qu'elles le soient l'une et l'autre : par exemple, quand on dit que *tout ce qui vit agit* ou *souffre ;* il est certain qu'il n'en est point *ou* qui n'agisse *ou* qui ne souffre, et qu'il en est aussi et qui agisse et qui souffre tout à la fois. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 123.

Ou plus ; davantage. Le terme latin, *Plurisve*, ne comprend pas une somme infinie, mais modique. Par exemple dans cette estimation, *dix écus ou plus*, ce mot *plus* se réduit à très-peu de chose au-delà de la somme de dix écus. Dig. liv. 50, tit. 16, lois 192 et 232.

Où, adv. de lieu. *Ubi.* Le terme *ubi* renferme aussi une condition : par exemple, lorsqu'un testateur lègue tant à sa fille dans le cas *où* elle se mariera. Glose sur le mot *nupsisset* au Dig. liv. 31, loi 45, §. 2.

Oubli. Manque de souvenir. *Oblivio.* L'oubli est présumé provenir d'une longue absence. Glose sur le mot *longo* au Dig. liv. 41, tit. 3, loi 37, §. 1.

Pour que l'oubli d'une chose immobiliaire puisse en faire perdre la possession, il faut qu'il se soit écoulé un espace de dix années. Voyez la Glose sur les mots *propter absentiam* aux Instit. liv. 2, tit. 6, §. 7 ; sur la loi 25 au Dig. liv. 41, tit. 2 ; sur le mot *scire* au Dig. liv. 41, tit. 4, loi 7, §. 2 ; et sur le mot *oblitus*, chap. 6 de la Novelle 18.

Ouï-dire. Chose qu'on ne sait que sur le dire d'autrui. *Auditio.* Pour savoir si un ouvrage est d'une ancienneté qui passe mémoire d'homme ou non, il ne faut pas connaître au juste la date du jour et de l'année où il a été fait, il suffit que quelqu'un sache qu'il a été fait ; il n'est pas même nécessaire qu'il y ait des gens qui s'en souviennent personnellement : car il suffit qu'il y en ait qui le tiennent par ouï-dire de ceux qui en avaient conservé la mémoire. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 2, §. 8. — Mais il n'y a plus mémoire d'un ouvrage, lorsque tous ceux à qui on s'adresse disent qu'ils n'ont ni vu ni ouï dire quand l'ouvrage s'est fait. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 28.

Ouïe. Celui des cinq sens par lequel on reçoit les sons. *Auditus.* Rien n'empêche que celui qui a l'ouïe dure ne puisse s'obliger par stipulation : mais celui qui n'entend pas du tout ne peut s'obliger de cette manière ; parce que pour promettre, il faut qu'il entende les paroles du stipulateur, et que pour stipuler, il faut qu'il entende les paroles du promettant. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 15.

Ouïr. Entendre. *Audire.* Lorsqu'un juge qui est chargé d'ouïr des témoins, c'est-à-dire de recevoir leurs dépositions, s'apperçoit qu'un témoin a fait en justice deux dépositions contraires l'une à l'autre dans différens tems, c'est à lui à examiner les deux dépositions, et à juger par les circonstances laquelle des deux est la plus conforme à la vérité : il doit donc pour cet effet interroger une troisième fois ce témoin, afin de tirer la vérité de l'une de ses dépositions. Voyez *Témoin.*

Outil. Tout instrument dont on se sert pour travailler. *Instrumentum.* Les outils nécessaires à la culture, sont les charrues, les bêches,

les sarcloirs, les faulx, les fourches et autres semblables. Dig. liv. 33, tit. 7, loi 8. Voyez *Ustensile.*

Outrage. Injure atroce. Voyez *Injure*, page 467 du tome premier.

Ouverture. Action par laquelle on ouvre. *Apertio.* La loi Papia permettait à celui qui était institué unique héritier de se porter héritier avant l'ouverture du testament, *clausis adhuc tabulis*, et elle le défendait à celui qui n'était héritier qu'en partie. Voyez Dig. liv. 22, tit. 6, loi 1, §. 4; et liv. 35, tit. 1, loi 21. — Mais l'empereur Justinien, par la loi unique, §. 5 au Code, liv. 6, tit. 51, a ôté cette différence, et a permis à tous les héritiers indistinctement de se porter héritiers avant l'ouverture du testament, *ante apertas tabulas.* Ce qui n'empêche pas que l'ouverture du testament ne puisse être faite, comme cela avait lieu avant cette ordonnance, entre le troisième ou le cinquième jour, qu'il ne soit rendu public, et qu'on ne permette à celui qui le requerra de le voir et d'en tirer copie; parce que *testamenti instrumentum publicum est*, et qu'il est de l'intérêt public qu'il soit exécuté et accompli. Dig. liv. 26, tit. 3, lois 1, 2 et 5. Code, liv. 6, tit. 23, loi 18. Paul, liv. 4, tit. 6 de ses Sentences.

L'ouverture du testament doit se faire par le magistrat, afin qu'on ait d'autant plus de croyance à ce qu'il contient. Le magistrat qui en fait ouverture doit faire appeler ceux qui y ont intérêt, ou spécialement, s'ils sont connus, ou généralement par des affiches publiques. Il doit aussi faire appeler les témoins, pour venir reconnaître leurs signatures et leurs cachets; et s'ils nient que ce soient leurs cachets, ou seulement un d'entr'eux, le testament devient suspect. Dig. liv. 29, tit. 3, loi 1, §. 2.

Si les témoins sont éloignés du lieu où l'ouverture doit être faite, il faut que le testament leur soit envoyé pour la reconnaissance de leurs cachets : car il serait dur de les faire revenir à cet effet, par la raison qu'on ne peut souvent être rappelé du lieu où on fait ses affaires qu'en souffrant un grand préjudice, et l'équité ne permet pas que l'on souffre du service qu'on a rendu. Dig. liv. 29, tit. 3, loi 7.

Si les témoins dûment appelés ne comparaissent point, ou qu'il n'y en ait qu'une partie, on ne laisse pas de procéder à l'ouverture du testament, si la nécessité le requiert; on le lit en présence de quelques personnes de probité, et on l'envoie aux témoins qui n'ont pas été présens à l'ouverture, afin qu'ils reconnaissent leurs signatures. Mais, comme il pourrait arriver qu'il fût égaré, on doit pour plus grande sûreté l'enregistrer dans les registres publics : car par ce moyen, quoique l'original soit perdu, il ne laisse pas de valoir. Dig. liv. 29, tit. 3, loi 7. Code, liv. 6, tit. 23, loi 2; liv. 6, tit. 32, loi 2; et liv. 8, tit. 54, loi 31.

La mort de tous les témoins qui ont cacheté et signé le testament au tems de l'ouverture, n'empêche pas qu'il ne subsiste et qu'il ne soit exécuté. Voyez Viglius sur le §. 7 des Instit. liv. 2, tit. 10, num. 9 et suiv.

Le préteur ne doit pas permettre qu'on fasse l'ouverture d'un testament pupillaire, quand même on ne verrait point écrit dessus une défense de l'ouvrir. Cependant si le testateur l'a fait cacheter à part, le préteur peut en permettre l'ouverture; mais il ne doit le faire qu'en connaissance de cause. Digeste, liv. 29, tit. 3, loi 8.

Néanmoins si une femme est envoyée en possession des biens du défunt au nom de l'enfant qu'elle porte dans son sein, il faut procéder à l'ouverture du testament pupillaire pour savoir à qui la curatelle du posthume est confiée. Dig. liv. 29, tit. 3, loi 9.

Lorsqu'un testament est écrit dans deux exemplaires, l'un étant ouvert, l'ouverture du testament est faite. Dig. liv. 29, tit. 3, loi 10.

Si le testament s'ouvre de lui-même, il n'y a pas de doute que l'ouverture du testament est faite : car on n'exige pas que le testament soit ouvert par une telle personne en particulier. Dig. liv. 29, tit. 3, loi 10, §. 1.

Si un testateur fait un testament, qu'ensuite il en fasse une copie, l'ouverture de cette copie ne fait point celle du testament; mais lorsque l'original du testament est ouvert, tout est ouvert. Dig. liv. 29, tit. 3, loi 12.

Voyez le chapitre 5 du titre 2, livre 3 au Code Napoléon.

Ouvrage. Ce qui est produit par l'ouvrier. *Opus.* Lorsqu'on a donné un ouvrage à faire, jusqu'à sa perfection et qu'il soit reçu et approuvé comme bon, c'est celui qui s'en est chargé qui est tenu des risques. Si on l'a donné à faire par pieds ou par mesures, celui qui s'en est chargé est tenu des risques tant que l'ouvrage n'est pas mesuré. Dans l'un et l'autre cas, celui qui a donné l'ouvrage à faire doit courir

les risques, si c'est par sa faute qu'il n'a pas été approuvé ou mesuré. Cependant si, avant d'être approuvé, l'ouvrage vient à se perdre par une force majeure, c'est celui qui l'a donné à faire qui doit en souffrir; à moins qu'il n'y ait une convention spéciale au contraire. En effet, celui qui s'est chargé de l'ouvrage ne doit point répondre au propriétaire des événemens que celui-ci, à force de soins et de travaux, n'aurait pas pu empêcher d'arriver. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 36.

Lorsqu'un ouvrage, avant d'être approuvé, est détruit par quelque force majeure, celui qui l'a donné à faire n'en doit souffrir, qu'autant qu'il était fini de façon à devoir être approuvé. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 37.

J'ai donné un ouvrage à faire, sous la condition de payer à l'ouvrier pour cet ouvrage une certaine somme par jour. L'ouvrage étant mal fait, j'ai demandé quelle action j'aurais contre lui à cet égard? Le Jurisconsulte Javolénus a répondu, que si j'avais donné cet ouvrage à faire, sous la condition que l'ouvrier serait tenu de me justifier de sa bonté, j'aurais contre l'ouvrier l'action directe de louage, malgré la convention de le payer par jour. Car qu'importe en effet que le salaire se donne en un seul paiement, ou par chaque portion de l'ouvrage, si l'ouvrier s'est obligé à le faire en entier. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 51.

Lorsqu'un particulier, donnant un ouvrage à faire, a inséré la condition qu'il le serait avant tel jour, et que celui qui s'en est chargé s'est obligé à payer une somme en cas qu'il ne soit pas fait aux termes de la convention, le jurisconsulte Labéon pense que cette obligation doit être restreinte au tems qui sera fixé par un expert; parce que l'intention des parties paraît avoir été que l'ouvrage fût fait dans un espace de tems où il fût possible de l'achever. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 58, §. 1.

Si vous vous êtes chargé de faire un canal, et que vous l'ayez fait, mais qu'avant que l'ouvrage fût approuvé du maître, il ait été détruit, vous devez en courir les risques. Le jurisconsulte Paul dit qu'il faut faire cette distinction, savoir, que si cette destruction a été causée par le vice du sol, c'est celui qui a donné l'ouvrage à faire qui doit en souffrir; mais que si elle a été causée par le vice de l'ouvrage, c'est l'ouvrier qui doit en courir les risques. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 62.

Lorsqu'en donnant un ouvrage à faire on a inséré la clause qu'on s'en rapporterait au maître pour approuver l'ouvrage, cette clause n'a d'autre effet que si on était convenu de s'en rapporter en général à un arbitre intègre. Il en faut dire de même si on est convenu de s'en rapporter à un autre qu'au maître: car la bonne foi exige qu'on porte sur cet ouvrage un jugement tel que le porterait un arbitre intègre. Ainsi l'arbitre ne peut en ce cas qu'approuver ou désapprouver l'ouvrage, et ne peut point étendre le tems qui a été fixé par la convention des parties, à moins qu'elles n'en soient expressément convenues. On peut donc conclure delà, que si celui qui s'est chargé de l'ouvrage parvient par sa mauvaise foi à le faire approuver, celui qui l'a donné à faire n'en a pas moins contre lui l'action de louage. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 24.

Si on a donné un ouvrage à faire à quelqu'un, sous la condition que s'il n'était pas fait dans tel tems, on pourrait le donner à un autre, l'action de louage ne peut avoir lieu contre celui qui s'est chargé le premier de faire l'ouvrage, qu'autant qu'on le donnera à faire à un autre sous la même condition; et on ne peut pas le lui donner sans que le tems fixé au premier pour le faire ne soit entièrement écoulé. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 13, §. 10.

J'ai stipulé qu'on me ferait un ouvrage pour les calendes de juillet. En quelque tems que le jugement soit prononcé, le juge doit condamner aux intérêts à raison de l'intérêt que j'ai que mon ouvrage ait été fait précisément aux calendes de juillet: car, à compter de ce tems, je n'ai d'autre intérêt dont on puisse faire l'estimation que de ce que je pourrai être payé plus tard. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 11.

Celui qui, par quelqu'ouvrage, a détourné le cours naturel des eaux de pluie sur les terres de ses voisins, et qui par ce moyen leur cause un dommage notable, est soumis à l'action *aquæ pluviæ arcendæ*. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 1.

On ne peut être poursuivi par cette action que pour un ouvrage qu'on a fait dans son fonds, et non pour celui qui a été fait dans un fonds public; à moins que l'ouvrage n'ait été fait dans un fonds particulier, et en partie dans un fonds qui est public. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 3, §. 3.

L'ouvrage par le moyen duquel l'eau incom-

mode le voisin, s'entend de celui qui est fait *non colendi agri causâ*, car si la culture des terres était la cause d'un ouvrage qui nuirait au voisin, ce serait une juste cause pour excuser de l'avoir fait, et le mettre à couvert des poursuites qu'on pourrait autrement diriger contre lui; comme sont les fosses et les sillons faits pour recevoir les eaux. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 1, § 3 et suivans.

Si un particulier fait un ouvrage sur son terrain pour détourner l'eau qui a coutume de s'écouler d'un marais sur son champ, et que le marais venant à se remplir par une grande pluie, l'eau reflue et se déborde sur les héritages du voisin, on a action contre lui pour le forcer à détruire son ouvrage. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 1, §. 2.

Un ouvrage fait par autorité publique ne donne pas lieu à l'action *aquæ pluviæ arcendæ*, c'est-à-dire à l'action pour faire détourner les eaux pluviales. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 2, §. 3, et loi 23.

L'action pour détourner les eaux de pluie n'a pas lieu non plus lorsqu'un ouvrage a été fait selon les pactions et conventions de ceux qui ont vendu des terres : car celui qui a plusieurs arpens de terres contiguës peut, en vendant une partie desdites terres, consentir que l'acheteur fera des digues et des ouvrages de terre et de maçonnerie pour détourner les eaux d'une rivière des héritages qu'il achète. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 1, §. 23.

On ne peut intenter l'action *aquæ pluviæ arcendæ* que contre le propriétaire du fonds dans lequel l'ouvrage est fait. Ainsi, si le fermier fait à l'insu du propriétaire un ouvrage nuisible au voisin, le propriétaire n'est tenu de son côté qu'à en souffrir la destruction. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 4, §. 2 et 3.

Quoiqu'on ne puisse intenter cette action que contre celui qui est propriétaire de l'ouvrage nuisible, néanmoins le jurisconsulte Labéon dit que si quelqu'un bâtissait un sépulcre dont l'eau qui sortirait causerait du préjudice au voisin, il est plus juste de décider que cette action aurait lieu contre lui, quoique le lieu étant devenu religieux, il ait cessé d'en avoir la propriété : car il est vrai de dire qu'il était propriétaire lorsqu'il a fait l'ouvrage nuisible. En sorte que si, en exécution du jugement, il est obligé de remettre l'ouvrage en son premier état, il n'y aura pas lieu à l'action établie contre ceux qui violent la sainteté des sépulcres. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 4.

Si le propriétaire du fonds supérieur à celui de mon voisin fait un ouvrage qui fasse couler l'eau par le fonds de mon voisin, et ensuite par le mien, je puis intenter l'action ou contre mon voisin immédiat, ou contre le propriétaire du fonds supérieur au sien. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 6.

Si j'ai fait un ouvrage qui vous rende l'eau pluviale nuisible, je dois être condamné à l'ôter à mes dépens. Si c'est un autre qui l'a fait, et qui ne dépende point de moi, il suffit que je souffre que vous l'ôtiez. Mais si cet ouvrage a été fait par mon esclave ou par celui dont je suis héritier, je dois dans le premier cas abandonner mon esclave pour tenir lieu de réparation, et dans le second être condamné comme si j'avais fait l'ouvrage moi-même. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 6, §. 7.

Celui qui a fait un nouvel ouvrage à raison duquel on intente contre lui l'action *aquæ pluviæ arcendæ*, est obligé de défendre à l'instance, quand même il offrirait de déguerpir; parce qu'il est actionné personnellement pour être condamné à détruire son nouvel ouvrage. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 7.

Celui qui a fait quelqu'ouvrage sans que le voisin, qui en a eu connaissance, s'y soit opposé, ne peut pas être poursuivi par cette action, quoique les eaux qui ont été détournées par ce moyen lui soient préjudiciables. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 19.

Le but de l'action *aquæ pluviæ arcendæ* est que les choses soient rétablies dans le même état qu'elles étaient auparavant; de sorte que ce rétablissement fasse que l'eau ne soit pas plus incommode au demandeur qu'elle l'était auparavant. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 22, §. 1. — A l'égard de l'ouvrage qui est fait après la contestation en cause, il faut poursuivre le défendeur par une nouvelle action. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 14, §. 4.

Ce rétablissement doit se faire aux frais et dépens du défendeur, si ce nouvel ouvrage a été fait par lui ou par son ordre; en sorte même qu'il n'est pas reçu à abandonner le fonds, parce que, comme il a été dit précédemment, *suo nomine convenitur, ut opus tollat*; ou au moins il doit souffrir qu'il se fasse par le demandeur, si cet ouvrage a été fait par quelqu'autre, sans qu'on puisse lui en attribuer la faute : tels que

sont l'acquéreur d'un fonds, le légataire ou le donataire d'icelui, au cas que ce nouvel ouvrage ait été fait avant l'acquisition, le legs ou la donation. Dig. liv. 39, titre 3, loi 6, §. 7, et lois 7 et 12. — La raison en est, que le demandeur doit s'imputer de n'avoir pas poursuivi plutôt celui par lequel ce nouvel ouvrage a été fait, *actori moram suam nocere debere manifestum est.* Dig. liv. 39, tit. 3, loi 12.

De même un copropriétaire d'un héritage qui n'a pas contribué à faire un nouvel ouvrage, n'est obligé qu'à permettre ce rétablissement au demandeur, sans qu'il soit tenu de fournir les frais qu'il faut faire pour cet effet; parce que *suâ culpâ id patitur, qui non agit cum eo, à quo opus factum sit.* Dig. liv. 39, tit. 3, loi 11, §. 2. — Mais si celui qui est obligé à ce rétablissement, ou à le souffrir, est refusant de le faire, il doit être condamné par le juge aux dommages que le demandeur justifiera avoir reçus à raison du nouvel ouvrage; ou le juge peut ordonner qu'il y sera contraint par toutes voies, *manu militari poterit compelli ad demoliendum et ad deplantandum opus*, dit la Glose sur la loi 68 au Dig. liv. 6, tit. 1; sur la loi 21, §. 4 au Dig. liv. 39, tit. 1; et sur la loi 24 au Dig. liv. 39, tit. 3.

Le demandeur ne peut conclure par cette action qu'au dédommagement de la perte qu'il a faite par ce nouvel ouvrage; et le défendeur n'est obligé qu'aux dommages qui ont eté causés après la contestation en cause, et non à ceux qui sont arrivés auparavant. Ces dédommagemens sont estimés par le juge *ex rei veritate, hoc est, ejus damni quod apparuerit datum*, suivant la vérité, c'est-à-dire conformément au dommage qu'on prouvera avoir été causé. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 6, §. 6 et 8. — Mais à l'égard des dommages qu'on a sujet de craindre à l'avenir, le défendeur est obligé de donner caution *de damno infecto*. Voyez *Action*, page 13 du tome Ier, et le mot *Œuvre*.

Celui qui fait, par violence ou clandestinité, un nouvel ouvrage dans un lieu public ou particulier, sacré ou religieux, contre l'intérêt public ou d'un voisin, est obligé, en vertu de l'interdit du préteur, de rétablir les choses dans leur premier état. Voyez Dig. liv. 43, tit. 24; et le mot *Interdit*, page 500 du tome Ier.

Les ouvrages publics sont ceux qui sont destinés pour l'usage du peuple, tels qu'étaient autrefois dans les villes, les théâtres, les lieux destinés à la course, les bains publics, les aqueducs, les fontaines, les ports, les rades, les canaux, les ponts, les murs, les portes de la ville, les palais, le champ de mars, et autres semblables réservés aux usages communs des villes. Ils sont appelés publics, parce qu'ils sont opposés à ceux des particuliers, lesquels appartiennent en pleine propriété à ceux qui les ont acquis. Cependant, à proprement parler, ces ouvrages sont appelés en droit *res universitatis*, choses des communes. Voyez Instit. liv. 2, tit. 1, §. 6; Dig. liv. 50, tit. 10; et Code, liv. 8, tit. 12.

Les ouvrages publics ruineux peuvent être rétablis par les magistrats sans la permission du prince. Mais les magistrats ne peuvent entreprendre de nouveaux ouvrages publics aux dépens du public sans l'autorité de l'empereur. Dig. liv. 50, tit. 10, loi 3, §. 1. Code, liv. 8, titre 12, lois 4, 5 et 16.

On peut abattre des maisons particulières pour la perfection des ouvrages publics, en remboursant les propriétaires de ces maisons suivant leur estimation. Mais on ne les rembourse pas lorsqu'elles se trouvent bâties sur un fonds public. Code, liv. 8, tit. 12, lois 6, 8, 9 et 13.

Chacun est obligé de contribuer pour la réfection des ouvrages publics, sans que personne puisse prétendre aucune exemption pour quelque cause et privilége que ce soit. Code, liv. 8, tit. 12, lois 1 et 7.

Ceux qui ont entrepris des ouvrages publics doivent prendre garde qu'ils soient bien construits, et qu'ils soient proportionnés à l'argent qu'on y a employé, étant obligés eux et leurs héritiers de répondre pendant quinze années, à compter du jour de leur perfection, des défauts qui s'y trouveraient et de la perte qui arriverait en conséquence. Code, liv. 8, tit. 12, loi 12.

Les comptes des dépenses faites pour les ouvrages publics doivent être rendus par ceux qui les ont entrepris, aux curateurs des villes, qui sont appelés *patres civitatum*, et non pas à d'autres, par exemple aux gouverneurs des provinces. Code, liv. 8, tit. 11, loi unique.

L'entreprise des ouvrages publics ne doit pas se laisser sans caution. Dig. liv. 50, tit. 8, loi 9, §. 9.

Il est défendu d'inscrire sur un ouvrage public

blic d'autre nom que celui du prince, ou de la personne aux dépens de laquelle l'ouvrage a été fait. On ne peut pas même inscrire sur un ouvrage public le nom du président de la province. Dig. liv. 50, tit. 10, loi 3, §. 2, et loi 4.

Quelqu'un qui par libéralité, et non par nécessité ou obligation, a donné pendant un certain tems ses revenus pour achever des ouvrages publics, et qui demande pour prix de sa libéralité que l'inscription de son nom soit placé sur ceux qui ont été faits de l'argent qu'il a donné, doit être reçu dans sa demande. Dig. liv. 50, tit. 10, loi 2.

Ceux qui sont préposés à la surveillance de la construction des ouvrages publics prennent des arrangemens avec les entrepreneurs de ces ouvrages, qui ont affaire à eux; mais la république n'a affaire qu'à ses préposés. Ainsi, tant que celui qui est préposé à cette surveillance est lié d'engagement avec la personne qui a entrepris la construction d'un ouvrage, il a la confiance du président de la province. Dig. liv. 50, tit. 10, loi 2, §. 1.

Le président de la province doit avoir soin que le nom d'un citoyen qui a fait une libéralité pour la construction d'un ouvrage public ne soit point effacé; il doit prendre garde qu'on y substitue celui d'un autre, et que par cette raison de semblables libéralités des citoyens envers leur patrie ne soient révoquées. Dig. liv. 50, tit. 10, loi 2, §. 2.

Si un défunt a laissé un legs ou un fidéicommis à une ville pour faire un ouvrage public, il y a un rescrit de l'empereur Antonin qui fixe quand les intérêts de la somme léguée commencent à courir et à quel taux ils courent. Voyez Dig. liv. 50, tit. 10, loi 5.

Le même empereur a aussi décidé dans un rescrit qu'une somme d'argent qui avait été légnée à une ville pour la construction d'un nouvel ouvrage, devait plutôt être employée à la réparation des anciens qu'à en construire de nouveaux; surtout lorsque la ville a suffisamment d'ouvrages publics, et qu'il est difficile de trouver de l'argent pour réparer les anciens. Dig. liv. 50, tit. 10, loi 7.

Si quelqu'un veut embellir de marbre ou de quelqu'autre manière un ouvrage qui a été fait par un autre, avec promesse de le faire au désir du peuple, il doit y être admis, en inscrivant sur le frontispice son nom propre, mais en laissant subsister le nom de celui qui le premier a fait cet ouvrage public. Dig. liv. 50, tit. 10, loi 7, §. 1.

La perte qu'éprouve une ville à l'occasion des ouvrages publics qu'un magistrat a donnés à faire pour un certain prix, regarde même ses héritiers. Dig. liv. 50, tit. 8, loi 9, §. 1.

Quand on dit que quelqu'un a loué ses services pour faire un ouvrage, le jurisconsulte Labéon décide qu'on doit entendre par ces termes ce que les Grecs appellent *faire*, *achever*, *finir*, et qu'on ne peut en être déchargé que lorsque cet ouvage est parfait. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 5, §. 1, et loi 81. — Par la raison, dit le jurisconsulte Gaïus, que cette obligation de faire ne peut avoir lieu en partie, et qu'on n'est censé avoir fait, par exemple, un bain, un théâtre, un chemin public, avant que ces ouvrages aient la forme qu'ils doivent avoir, et qui ne leur est donnée que lorsque les ouvriers y ont mis la dernière main. Dig. liv. 35, tit. 2, loi 80, §. 1; et liv. 45, tit. 1, loi 72.

Celui qui, après avoir promis sans aucun motif à une ville de faire un ouvrage public, a commencé à le faire, est obligé à l'égard de sa promesse. Dig. liv. 50, tit. 12, loi 1, §. 2.

On entend qu'un ouvrage est commencé, quand on a posé les fondemens, ou approprié le terrain sur lequel il doit être fait. Mais si le terrain sur lequel l'ouvrage doit être bâti a été désigné à celui qui a promis de le faire d'après sa demande, il est plus vrai de dire que l'ouvrage est censé commencé. Il en est de même si l'ouvrage doit être bâti sur un terrain public, et qu'on ait fait des préparatifs ou des dépenses à ce sujet. Dig. liv. 50, tit. 12, loi 1, §. 3.

Néanmoins si celui qui a promis de faire un ouvrage n'a pas commencé lui-même à le faire, mais a promis une certaine somme pour qu'il fût fait, par l'actuelle numération de la somme, l'ouvrage est censé commencé, et il est tenu comme si lui-même l'avait commencé. Dig. liv. 50, tit. 12, loi 1, §. 4.

Si ceux qui se sont engagés par pollicitation ou simple promesse de faire quelqu'ouvrage pour la république, sont obligés de l'achever, quoique ce soit par une pure libéralité, combien à plus forte raison ceux qui ont commencé de faire bâtir des églises doivent-ils être contraints de les achever? Dig. liv. 50, tit. 12, loi 1. Code, liv. 1, tit. 2, loi 15. Novelle 131, chap. 7.

Si on a chargé quelqu'un d'achever un ouvrage, et qu'ensuite cet ouvrage vienne à être détruit par quelque cas fortuit, cette perte ne regarde pas celui qui a fait l'ouvrage. Dig. liv. 50, tit. 12, loi 1, §. 6.

Celui qui promet à une ville de faire un ouvrage public pour avoir une charge de magistrat, est obligé de faire cet ouvrage, et non de fournir l'argent pour sa construction. Dig. liv. 50, tit. 12, loi 13.

Quelqu'un qui a promis à une ville de faire un ouvrage public, si on lui accordait à lui ou à un tel une charge de magistrat, et qui l'a obtenue, est obligé, ainsi que son héritier, d'après une ordonnance de l'empereur Trajan, à l'égard de l'achèvement de l'ouvrage. Mais si ce particulier avait commencé l'ouvrage sans obtenir la charge qu'il demandait, et qu'il fût décédé avant de l'avoir achevé, si c'est un étranger qui lui succède en qualité d'héritier, il sera obligé d'achever l'ouvrage, si mieux il n'aime abandonner à la ville où l'ouvrage a été commencé le cinquième des biens du défunt pour l'achèvement de l'ouvrage. Néanmoins, si c'est un des enfans du promettеur qui est institué héritier, il ne sera pas obligé de donner à cet égard à la ville le cinquième, mais le dixième des biens de son père. Digeste, liv. 50, tit. 12, loi 14.

Voyez le chapitre 2, titre 2, livre 2; le chapitre 3, titre 8, livre 3; les chapitres 2 et 3, titre 4, livre 2 au Code Napoléon.

Ouvrier. Celui qui travaille de quelque métier que ce soit. *Artifex.* Si vous chargez un ouvrier de vous faire une coupe de cristal, et qu'il l'ait cassée par ignorance, vous avez contre lui l'action de la loi Aquilia. Si ce n'est pas par ignorance qu'il l'a cassée, mais parce que la matière était pleine de gerçures, il est digne d'excuse. C'est pourquoi les ouvriers à qui on donne de pareilles matières à travailler, ont coutume de convenir qu'ils ne les prennent pas à leurs risques; et cette convention exclut l'action qu'on pourrait avoir contre eux à cause du louage, et l'action de la loi Aquilia. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 27, §. 29.

Un ouvrier qui a appris son métier à un jeune homme, quand même il n'y aurait eu aucune convention à l'égard du salaire qu'il devait recevoir pour l'enseigner, peut demander celui qu'on a coutume de donner pour apprendre ce métier; parce qu'il n'y a pas lieu de croire qu'il ait entendu le montrer gratuitement. Glose sur le §. 8 de la loi 26 au Dig. liv. 17, tit. 1.

Entre les ouvriers, il y a une grande différence d'esprit, de nature, de science et d'éducation. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 31.

On doit faire grace à un ouvrier qui est condamné à mort lorsqu'il excelle et qu'il est l'unique dans son art, et qu'il peut être de la plus grande utilité à la république. Glose sur la loi 31 au Dig. liv. 48, tit. 19.

L'ignorance d'un ouvrier est mise au nombre des fautes; c'est pourquoi celui qui reçoit une étoffe pour la travailler, ou une matière pour la polir, doit répondre de sa faute, parce qu'il s'est présenté comme ouvrier pour recevoir ces choses à louage. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 9, §. 5.

Lorsqu'un ouvrier a loué ses services à deux personnes, il doit d'abord satisfaire celle à qui il les a loués en premier lieu. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 26.

Si on donne à un ouvrier une pierre précieuse pour l'enchâsser ou la graver; en cas que cette pierre ait été brisée, si cet accident est arrivé par un défaut dans la matière, l'ouvrier ne sera point soumis à l'action du louage; à moins que l'ouvrier ne se soit chargé des événemens, car alors il y serait soumis. Mais si cet accident est arrivé par son ignorance, il en est responsable. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 13, §. 5.

Voyez le chapitre 2, titre 2, livre 2 au Code Napoléon.

P

Pacte. Accord; convention. *Pactum.* Le mot pacte tire son origine de *Paix;* et de l'*o* qui a été ajouté au génitif *pacti*, est venu celui de *paction.* Glose sur le mot *pactum* au Dig. liv. 2, tit. 14, loi 1, §. 1.

Le pacte se prend, ou en général, ou en particulier. Le pacte pris généralement renferme dans son étendue toutes les espèces de conventions, comme les contrats, les transactions, dont il est parlé au tit. 15, liv. 2 du Digeste.

Le pacte pris particulièrement signifie la simple convention. Dig. liv. 2, tit. 14.

Les jurisconsultes distinguent quelquefois ces termes *pactio* et *pactum;* voulant que *pactio* signifie l'acte de la convention, et *pactum* le droit ou l'obligation qui provient de la convention. Cependant ces termes se prennent souvent

dans une même signification. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 1, §. 1 et 2.

Pour découvrir la nature des contrats et des simples conventions, et la différence qu'il y a entre les uns et les autres, il faut observer que toutes les conventions sont de droit des gens, excepté les quatre dont il est fait mention dans les lois 1, 4 et 5 au Dig. liv. 1, tit. 1, qui sont l'emphytéose, la donation en faveur et contemplation de mariage, la stipulation et l'obligation par écrit; et qu'ainsi considérées elles ont la même force, étant fondées sur le même principe, et autorisées par l'équité naturelle. Car qu'y a-t-il de plus convenable à la foi que la raison a établie entre les humains, que de garder sa parole et d'exécuter sa promesse, et ce dont on est convenu? Dig. liv. 2, tit. 14, loi 1.

Entre ces conventions, il y en a quelques-unes qui sont si nécessaires, si usitées et si fréquentes, que sans elles le lien de la société humaine ne pourrait subsister. C'est pourquoi les Romains, pour les distinguer des autres, leur ont donné des noms propres et particuliers, et ont voulu qu'elles fussent exactement observées entre ceux qui les auraient faites, ayant établi à ce sujet des actions certaines et distinctes entr'elles pour chacune de ces conventions. Ce sont les contrats que le droit civil appelle *nominati*, tels que l'achat, la vente, le louage, la société et autres semblables, desquels descendent des actions propres et particulières, comme l'action d'achat, de vente, de louage, de la société, etc. Il y en a d'autres que l'usage ne rend pas si nécessaires pour maintenir le lien de la société entre les hommes, qui n'ont pas reçu de nom particulier du droit civil, mais qui sont comprises sous le nom de convention en général, lesquelles ne produisent une obligation civile, qu'autant qu'outre la convention des parties, il intervient ou la tradition de quelque chose, ou quelque fait de la part de l'une des parties, qui est la cause de l'obligation qui en provient, n'étant auparavant que de simples conventions qui n'ont aucun effet. C'est pourquoi elles sont nommées contrats sans nom, ne produisant aucune action certaine et ordinaire, mais une action appelée *in factum seu præscriptis verbis*. Il y a quatre espèces de ces contrats, qui sont *do ut des*, *do ut facias*, *facio ut facias*, *facio ut des*. Dig. liv. 2, tit. 14, lois 1 et 7; et liv. 19, tit. 5, loi 5.

Il s'ensuit donc delà que le pacte est une convention sans nom, qui n'est suivie de la tradition d'aucune chose, ni d'aucun fait de la part des parties, et qui par conséquent ne produit aucune action; en sorte que son exécution et son accomplissement dépendent seulement de la volonté de ceux qui l'ont faite. Toutefois les simples conventions ne sont pas entièrement inutiles et sans effet, vu qu'elles produisent une exception ou défense pour le défendeur, à cause de l'obligation naturelle qui en descend, et qu'elles empêchent que ce qui a été payé en conséquence ne soit sujet à répétition. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 7, §. 4; et liv. 12, tit. 6, loi 13.

C'est en ce sens qu'il faut entendre les paroles du préteur, lorsqu'il dit qu'il maintiendra les pactes ou les simples conventions, c'est-à-dire en accordant des exceptions ou des défenses en vertu d'icelles, et non pas des actions. Ainsi, si Titius doit la somme de dix mille livres à Mævius pour l'achat de quelques marchandises, et qu'il soit convenu entre eux de ne pas les exiger; si nonobstant cette convention, Titius est poursuivi par Mævius pour le paiement de cette somme, il peut opposer à l'action du demandeur une exception ou des défenses provenantes de cette convention, soutenant que la partie est mal fondée dans sa demande, vu qu'elle y a renoncé par sa convention. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 2, §. 1.

Il y a plusieurs divisions des pactes; les principales sont celles qui suivent. 1°. Le pacte est ou public ou particulier : celui-là regarde l'utilité publique, et celui-ci l'intérêt des particuliers. Voyez Dig. liv. 2, tit. 14; Code, liv. 2, tit. 3. Extravag. liv. 1, tit. 35.

2°. Les pactes sont légitimes ou du droit des gens. Les pactes légitimes sont ceux qui sont confirmés par les lois, par les édits du sénat, par les ordonnances du prince, ou par les édits du préteur; tels que sont les pactes *ex constituto*, au Dig. liv. 13, tit. 5, et au Code, liv. 4, tit. 18; *ex pignore*, au Dig. liv. 2, tit. 14, loi 17, §. 2; *ex pacto donationis*, au Code, liv. 8, tit. 54, loi 35; *ex nuda dotis pollicitatione*, au Code, liv. 5, tit. 11, loi 6. Tous les autres pactes qui ne sont pas confirmés ni autorisés spécialement par la loi sont de droit des gens.

3°. Les pactes sont exprès ou tacites. Les premiers se font en effet par paroles expresses réellement entre les parties présentes ou par écrit. Les seconds se font, lorsqu'on prouve par

conjectures et circonstances le consentement et la volonté des parties touchant quelque fait : comme si le créancier rend à son débiteur son obligation, il est présumé lui avoir remis la dette y contenue, et avoir renoncé à la demande qu'il en pourrait faire. Dig. liv. 2, tit. 14, lois 2. Code, liv. 2, tit. 3, lois 17 et 18.—La raison en est que la promesse contient en soi l'obligation, et qu'ainsi le créancier en la rendant est présumé avoir facilement déchargé son débiteur de sa dette, et de l'obligation pour l'exiger ; à moins qu'il n'y eût des circonstances qui fissent connaître que son intention était contraire. Mais il n'en serait pas de même si le créancier rendait le gage à son débiteur, car en ce cas il ne serait pas déchargé de l'obligation. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 3. — La raison en est, que le gage n'est qu'accessoire à l'obligation principale du débiteur ; laquelle, suivant la loi 178 au Dig. liv. 50, tit. 17, peut être éteinte sans que l'obligation du débiteur le soit aussi.

4°. Les pactes sont ou à l'égard de la chose ou à l'égard de la personne. Les pactes sont à l'égard de la chose, lorsque généralement on est convenu de ne pas redemander ce dont il s'agit. Les pactes qui se font à l'égard de la personne, ne servent qu'à la personne en faveur et au profit de laquelle ils sont spécialement intervenus. Par exemple, si un créancier convient avec son débiteur de ne pas exiger de lui de son vivant ce qu'il lui doit, ce pacte ne sert qu'au débiteur, et non à d'autres, pas même à ses héritiers. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 7, §. 8, loi 21, §. 5, et loi 27.

Quoique les pactes réels servent tant à ceux au profit desquels ils sont faits qu'à leurs héritiers et autres successeurs, néanmoins si un créancier a remis la dette à celui qu'il croyait son débiteur, et qu'il se trouve qu'il ne le soit pas, le pacte est nul, et le véritable débiteur ne peut pas s'en servir, suivant la loi 24 au Code, liv. 2, tit. 3. L'espèce de cette loi est remarquable : Un mari avait légué une somme à sa femme ; après le décès du mari la femme en décharge les parens du mari qu'elle croyait ses héritiers, et qui cependant ne l'étaient pas. Sur la question de savoir si elle pouvait poursuivre ce legs contre les véritables héritiers, les empereurs Dioclétien et Maximien décidèrent par cette loi qu'elle pouvait intenter son action contr'eux pour en avoir le paiement, et qu'ils ne pouvaient point lui opposer l'exception du pacte : ce qui ne semblait pas sans difficulté, vu qu'ayant déchargé les héritiers de son mari, ceux qui l'étaient véritablement pouvaient se servir de cette convention. Néanmoins la raison de la décision est, suivant cette loi, que l'intention de la veuve était de faire du bien à ceux qu'elle estimait les héritiers de son mari, *affectione heredum*, par une affection particulière pour ceux qu'elle croyait ses héritiers ; et que par conséquent cette raison cessant à l'égard des véritables héritiers, ils ne pouvaient tirer aucun avantage de cette convention, d'après cette règle, que *pactum cum uno institutum, alteri neque prodesse, neque nocere potest.* Code, liv. 2, tit. 4, loi 1.

5°. Les pactes, selon Bartole et quelques docteurs, se divisent *in nuda et vestita.* Le pacte appelé *nudum*, est une simple convention qui demeure dans les termes d'une simple convention, et qui ne prend point le nom de quelque contrat, parce qu'elle n'a ni la forme ni la solennité ou la cause qui produit un obligation civile et une action. Ainsi supposé que j'aie promis quelque chose ou quelque fait sans cause ou sans stipulation, c'est un simple pacte, *nudum est pactum.* De même la convention *de rebus permutandis*, est une simple convention auparavant la tradition de la chose promise par l'une des parties ; en sorte que les parties ne peuvent point être poursuivies pour exécuter leur convention. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 7, §. 4.

Le pacte appelé *vestitum*, est une convention *quæ in solius placiti finibus non stat, sed transit in proprium nomen contractûs, formam, solemnitatem, vel causam, per quam robur et efficaciam assumit ;* et par ce moyen cette convention, qui n'était d'abord qu'un simple pacte, produit un obligation civile et une action. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 7, §. 1.

Un simple pacte devient *pactum vestitum* par plusieurs moyens. Le premier est la tradition de la chose. Ainsi la convention *de re mutuò danda*, est un simple pacte, qui devient un contrat nommé, appelé *mutuum rei datione.* Dig. liv. 12, tit. 1, loi 2. — Il en faut dire de même de la permutation sans tradition de la part de l'une des parties ; mais quand une des parties a livré de sa part la chose qu'il a promise, elle a une action contre sa partie adverse pour l'exécution de sa promesse. Dig. liv. 19, tit. 5, loi 5, §. 1.

Le second moyen est la stipulation : car si je

promets quelque chose par une simple promesse, c'est un simple pacte ; mais si la promesse est fortifiée d'une stipulation, c'est un contrat nommé stipulation, qui se fait *verborum solemnitate*. Dig. liv. 45, tit. 1.

Le troisième est l'écriture. Ainsi, si je reconnais par écrit que Titius m'a prêté de l'argent *ex mutuo*, je suis obligé par cette promesse, quoiqu'en effet il ne me l'ait pas prêté, suivant le tit. 22, liv. 3 aux Institutes.

Il n'y a personne qui ne puisse faire des pactes, s'il n'en est empêché par quelque cause. La nature empêche que ceux qui ne peuvent consentir, puissent faire des conventions, comme les furieux et les enfans ; et la loi sert d'empêchement aux prodigues, auxquels on a interdit l'administration de leurs biens. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 6 ; et liv. 50, tit. 17, loi 5.

Tous les autres peuvent faire des pactes ou conventions, comme les pupilles, qui peuvent s'obliger, même civilement, par toutes sortes de causes sous l'autorité de leurs tuteurs, ainsi que les fils de famille, et même les esclaves, pourvu que leurs conventions ne soient pas préjudiciables à ceux dans la puissance desquels ils sont. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 59 ; liv. 26, tit. 8, loi 5, §. 13. Code, liv. 2, tit. 3, loi 23. — Ainsi ils ne peuvent point convenir qu'il ne sera rien exigé des débiteurs de leur père ou de leur maître. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 17, §. 7. — Ils peuvent néanmoins par leurs conventions et contrats obliger leur pécule jusqu'à sa concurrence ; parce que leurs conventions ou contrats sont présumés faits du consentement et par ordre exprès de ceux qui leur ont donné l'administration dudit pécule. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 5.

Les tuteurs, curateurs, prélats et recteurs des églises, et autres administrateurs, ne peuvent point par leurs pactes ou conventions préjudicier aux droits, actions et obligations de ceux dont ils administrent et gèrent les biens ou les affaires. Car ces personnes ne sont considérées comme maîtres et seigneurs des choses et des affaires qu'ils gèrent, que quand ils les administrent fidellement et en bons pères de famille, et non lorsqu'ils les détruisent et les ruinent. Dig. liv. 41, tit. 4, loi 7, §. 3. Code, liv. 2, tit. 3, loi 22.

Les débiteurs ne peuvent point par leurs pactes ou conventions préjudicier aux droits et actions de leur créancier, si ce n'est par le fait ou le consentement et la négligence du créancier. Ainsi, ils ne peuvent point convenir qu'un d'entre eux paiera seul au créancier toute la dette, et se décharger par ce moyen de l'obligation envers lui. Il en faut dire de même des héritiers du débiteur, lesquels étant, par la disposition de la loi, obligés chacun pour sa part et portion, ne peuvent pas charger un d'entre eux de payer toute la dette, et être déchargés du paiement pour leur part et portion. Code, liv. 2, tit. 3, lois 25 et 26.

Chacun doit, par ses pactes et conventions, chercher son utilité ou celle de ses héritiers, et non pas l'intérêt des autres : car autrement un pacte qui serait fait seulement au profit d'un autre que de celui qui l'aurait fait, serait nul et sans effet. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 17, §. 4 ; et liv. 45, tit. 1, loi 38, §. 17, et loi 126, §. 2.

On ne peut faire des pactes et des conventions que des choses et des droits particuliers, et non de ceux qui sont publics ou qui concernent l'intérêt public. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 7, §. 14. — Ainsi chacun peut renoncer aux droits qui lui appartiennent, ou qui sont introduits par la loi en sa faveur. Code, liv. 2, tit. 3, loi 29.

Tous pactes et conventions qui ne sont point contre les bonnes mœurs et les lois sont permis et valables. Ainsi un créancier peut convenir qu'il n'obligera son débiteur à payer que jusqu'à concurrence de ses facultés. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 49.

Un légataire peut décharger l'héritier du défunt de lui donner caution *legatorum nomine*, le legs étant fait sous condition ou sous un certain terme. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 46.

Un créancier institué héritier par son débiteur, peut convenir avec l'héritier légitime du testateur, en lui restituant l'hérédité, qu'il lui paiera sa dette et à tous les autres créanciers. Et cette convention est valable même pour les autres créanciers ; par la raison que cet héritier y est intéressé pour être payé de sa dette, et que sans cette convention cet héritier serait tenu de payer toutes les sommes dues aux créanciers de la succession. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 38, §. 20. Code, liv. 2, tit. 3, loi 7.

On peut faire des pactes et conventions touchant toutes sortes de choses qui sont dans le commerce, et qui sont dans la nature ou qui y doivent être, et qui regardent l'intérêt des particuliers, sans léser l'utilité publique. C'est

pourquoi on peut traiter des délits privés, comme des injures, des voleries commises, parce que ces sortes de pactes ne touchent que les droits de ceux qui les ont faits. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 7, §. 3, et loi 46; et liv. 45, tit. 1, loi 73.

Les pactes contraires aux bonnes mœurs sont inutiles, quoiqu'ils fussent confirmés par le serment des parties. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 7, §. 17. Code, liv. 1, tit. 14, loi 5.

Il est contre la bonne foi et les bonnes mœurs de faire transiger sa partie d'un procès qui est jugé contre soi par un jugement dont elle n'a pas connaissance, et que l'on lui cache. Code, liv. 2, tit. 3, loi 9.

Les pactes et conventions sont nuls et sans effet, lorsqu'il y a du dol de la part de l'une des parties, soit que les pactes aient été faits par le dol, ou que le dol soit intervenu après; parce que le préteur n'autorise pas les pactes, quoique faits de bonne foi, lorsque *posteà dolus intervenit*. Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 7, §. 11.

Le pacte touchant la succession d'un homme vivant est nul, comme étant contre les bonnes mœnrs, s'il n'est fait de son consentement, lequel néanmoins n'empêcherait pas qu'il ne le pût révoquer jusqu'au dernier soupir de sa vie, et instituer d'autres héritiers : car personne ne peut convenir de sa succession, et s'ôter par ce moyen la faculté de disposer de ses biens par dernière volonté; parce que cette faculté étant de droit public, les conventions des particuliers ne peuvent y déroger. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 52; et liv. 28, tit. 1, loi 3. Code, liv. 2, tit. 3, loi 30.

Il y a un cas dans la loi 16 au Code, liv. 2, tit. 3, où il semble qu'on peut convenir et stipuler touchant la succession d'un homme vivant. Dans l'espèce de cette loi, un père institue ses deux enfans, et il charge celui des deux qui décéderait le premier, de laisser et restituer la portion qu'il lui a laissée à son frère. Après le décès du père, sur la question de savoir si ces deux frères chargés d'un fidéicommis mutuel et réciproque, peuvent convenir de s'en décharger l'un l'autre, et si cette convention est valable, la loi décide pour l'affirmative, quoiqu'il semble que ce soit faire une convention de l'hérédité ou d'une partie de l'hérédité d'un homme vivant. La raison est que *remoto captandæ mortis alterius voto, concordia fratrum retinetur*, et que ce pacte n'est pas fait de l'hérédité de l'un des frères, mais de celle du père décédé; d'autant que celui à qui une succession est restituée ne succède pas à l'héritier, mais au testateur qui l'a chargé du fidéicommis. Code, liv. 2, tit. 3, loi 1; et liv. 2, tit. 4, loi 11.

Le pacte fait entre deux personnes de la succession de celui qui décédera le premier est nul, quoique mutuel et réciproque, savoir qu'elle appartiendra à celui qui survivra. Code, liv. 5, tit. 14, loi 5. — La raison est que ce pacte pour être réciproque, n'est pas moins contre les bonnes mœurs, et ne donne pas moins occasion *captandæ mortis, et insidias vitæ alterius struendi.* D'ailleurs, par le droit Romain, les successions ne peuvent pas se déférer par des conventions, mais par les testamens, ou par la disposition de la loi, à ceux qu'elle y appelle. Code, liv. 2, tit. 3, lois 5 et 20.

Les pactes qui sont contraires aux lois ou aux ordonnances sont pareillement nuls; ce qu'il faut entendre des lois qui regardent l'intérêt public et non celui de quelques particuliers. C'est pourquoi les pactes contre le sénatusconsulte Velléïen et contre l'édit des édiles, touchant les choses vénales, ne sont pas réprouvés; parce que ces lois étant établies spécialement en faveur de quelques particuliers, ils peuvent y renoncer par leurs conventions, sans blesser l'intérêt public. Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 31. — Toutefois ces pactes ne sont pas reçus, savoir celui par lequel un père promet à sa fille dans son contrat de mariage de l'instituer pour une même portion de sa succession que son fils. La raison en est, que ce serait s'ôter par ce moyen la faculté de tester ou de disposer autrement de ses biens, à laquelle comme étant de droit public, on ne peut préjudicier en aucune manière, de sorte que cette faculté est plus favorable que la dot et l'égalité entre les enfans; parce que les parens doivent inciter leurs enfans à leur rendre le respect et l'obéissance qu'ils leur doivent par leurs bienfaits plutôt que par leurs conventions. Code, liv. 2, tit. 3, loi 15; liv. 3, tit. 28, loi 35, §. 1; et liv. 6, tit. 23, loi 3.

Les pactes par lesquels des héritiers présomptifs renoncent à la succession future du vivant de celui des biens duquel il s'agit sont aussi réprouvés. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 59. Code, liv. 2, tit. 3, loi 30.

Les pactes contraires aux lois qui regardent l'utilité publique sont réprouvés, comme ceux qui se font au préjudice de l'édit Macédonien, et ceux qui donnent occasion au délit, comme de commettre un vol ou autre chose semblable, et de n'être pas tenu du dol quel'on commettra; de même que celui qui se fait entre un avocat et un client *de quota lite*. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 27, §. 4, et loi 53.

Les principaux effets qui proviennent des pactes sont, que les pactes du droit des gens produisent seulement une exception ou des défenses, par le moyen de l'obligation naturelle qui les suit, et qu'ils ne produisent point d'action. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 1, loi 7, §. 4; et liv. 46, tit. 3, loi 95, §. 4.

Les pactes confirmés par les lois produisent une obligation civile et une action, ou l'éteignent de plein droit. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 6.

Le pacte qui se fait touchant les injures, et celui qui intervient entre les parties touchant un vol commis, détruisent de plein droit l'action compétente au demandeur. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 17, §. 1.

Néanmoins les simples pactes produisent aussi quelquefois une action, par exemple lorsqu'ils sont ajoutés aux contrats; et pour cela, il faut observer ce qui suit. Un pacte est ajouté à un contrat, ou lorsqu'il est inséré dans ce contrat au tems même où il est passé, et il est dit être fait *in continenti;* ou il est ajouté à un contrat, non pas dans le même tems, mais *ex intervallo*, après que ce contrat a été passé, et qu'il a reçu sa perfection et sa forme. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 7, §. 5.

Un pacte donne la forme à un contrat de bonne foi auquel il est ajouté *in continenti*, et produit la même action qui descend du contrat tant à l'égard du demandeur que du défendeur; comme si par une convention apposée dans un contrat de vente, le vendeur s'est engagé à donner caution en cas d'éviction, c'est-à-dire au cas que l'acheteur soit obligé au déguerpissement de l'héritage qu'il a acheté, l'acheteur sera bien fondé de poursuivre son vendeur par action d'achat, pour se voir condamner à accomplir et exécuter sa convention. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 7, §. 6.

Un pacte ajouté *in continenti* à un contrat de rigueur de droit, comme au prêt mutuel ou à la stipulation, *inest ex parte rei, non ex parte actoris*, c'est-à-dire, sert au défendeur et non au demandeur, d'autant qu'il ne produit pas d'action, mais qu'il fournit seulement des défenses au défendeur: en sorte que le créancier ne serait pas recevable à demander une plus forte somme que celle qu'il aurait prêtée à son débiteur en vertu du pacte qui aurait été inséré dans le contrat du prêt mutuel. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 5.

Un pacte ajouté *ex intervallo* à un contrat, de quelque nature qu'il soit, de bonne foi ou de rigueur de droit, ne produit qu'une exception; autrement les simples pactes ne seraient pas moins les causes des actions que les contrats. Ainsi celui qui aurait prêté un cheval pour trois mois, serait mal fondé de poursuivre celui à qui il l'aurait prêté, pour lui rendre avant ce tems, quelque pacte ou quelque convention qui serait intervenue entre eux. Toutefois un pacte ajouté *ex intervallo* à un contrat dont la perfection consiste dans le seul consentement des parties, qui n'aura pourtant pas encore reçu son accomplissement ou son exécution *inest contractu*, c'est-à-dire qu'il n'a pas moins de force que s'il avait été inséré ou ajouté *in continenti* audit contrat, et par conséquent produit une action à l'égard des deux parties, pourvu que ce pacte soit fait touchant la substance du contrat, et il détruira même ledit contrat pour le tout ou en partie, le changera et le réformera, et enfin produira une action, non pas en vertu de ce contrat, mais comme d'un nouveau contrat: car le seul consentement des parties, qui établit la substance de ce contrat, en produit aussi la destruction. Ainsi, si la convention porte que l'acheteur pour dix paiera quinze, le vendeur pourra poursuivre l'acheteur pour les quinze dont ils sont convenus par l'action de vente, comme s'il s'y était obligé par le contrat de vente. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 7, §. 5 et 6.

Mais si le pacte est ajouté *ex intervallo* à un contrat touchant la nature dudit contrat, qui prend sa perfection du seul consentement des parties; comme si le vendeur, par une simple convention, s'est obligé de donner caution à l'acheteur au cas de l'éviction ou du déguerpissement, ce pacte ne produira pas une action en faveur de l'acheteur, mais seulement une exception: en sorte que si l'acheteur est poursuivi par le vendeur pour le paiement du prix porté par le contrat de vente, il pourra justement fonder et établir ses défenses sur la convention

qui est intervenue entr'eux, offrant d'exécuter de sa part ledit contrat de vente et de payer le prix convenu; pourvu qu'auparavant le demandeur lui ait donné les sûretés auxquelles il s'est obligé en cas d'éviction. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 7.

Non-seulement les premiers pactes sont confirmés par le préteur, mais aussi les pactes postérieurs, non pas à l'effet d'être tous valables et exécutés lorsqu'ils sont contraires les uns aux autres, mais en sorte que le premier produit une exception, et que celui fait après, qui est contraire au précédent, produit une réplique pour détruire le premier pacte. C'est ainsi qu'il faut entendre la loi 12 au Code, liv. 2, tit. 3, où il est décidé que *pacta novissima servari oportere.* Par exemple un créancier convient *de non petendo*, de ne rien demander; ensuite le débiteur convient contrairement à ce pacte de payer la dette, ce dernier pacte doit être exécuté contre le premier; et si le débiteur oppose au créancier l'exception du pacte *de non petendo*, le créancier opposera à ses défenses la réplique fondée sur le second pacte *de petendo.*

Cette règle, que les dernières volontés doivent être exécutées, a lieu, non-seulement quand il s'agit des testamens, des ordonnances de dernière volonté et des lois, mais aussi quand il s'agit des pactes et contrats. Digeste, liv. 32, loi 22.

Le pacte appelé par les jurisconsultes *addictio in diem* est quelquefois ajouté au contrat de vente par les contractans, savoir que si dans un certain tems quelqu'un offre un plus grand prix, ou, par quelqu'autre manière que ce soit, rend meilleure la condition du vendeur, ledit vendeur pourra retirer la chose vendue des mains de l'acheteur. Dig. liv. 18, tit. 2, lois 1 et suivantes.

Ce pacte se fait de deux manières. 1°. Lorsque la vente se fait sous cette condition, *si quelqu'un n'offre pas une meilleure condition dans un certain tems;* 2°. Lorsque la vente se fait sans condition, mais se résoud sous cette condition, *si quelqu'un offre une meilleure condition dans un certain tems.* Dig. liv. 18, tit. 2, loi 2.

Au premier cas la vente n'est pas censée parfaite que le tems ne soit échu, et que pendant ce tems personne n'ait offert une meilleure condition. Au second, la vente est parfaite et la propriété de la chose ainsi vendue passe en la personne de l'acheteur, si le vendeur en était le maître, sinon au moins la possession civile, et l'avantage d'en pouvoir acquérir la propriété par la prescription. Voyez Digeste, liv. 18, tit. 2.

Ce pacte passe en la personne de l'héritier du vendeur aussi bien que le contrat. Dig. liv. 18, tit. 2, loi 15.

Le pacte appelé *lex commissoria*, est celui par lequel les contractans tombent d'accord que le prix de la chose vendue n'étant pas payé dans le tems convenu, la vente sera nulle, s'il plait au vendeur. Dig. liv. 18, tit. 3, lois 2 et suivantes.

Ce pacte est appelé *loi*, parce que les pactes sont appelés les lois des contrats, desquels ils prennent leur forme. Il est dit *commissorium*, parce qu'au cas de ce pacte, la chose est rendue au vendeur, *res venditori committitur.* Dig. liv. 16, tit. 3, loi 1, §. 6.

Le pacte commissoire ne fait pas que la vente soit sous condition, mais qu'elle se résolve sous condition, c'est-à-dire si l'acheteur ne paye pas dans le tems; et ce faisant le vendeur rentre dans la propriété de la chose, comme si elle n'avait point été vendue en vertu du pacte apposé dans le contrat de vente : car chacun peut aliéner ses biens avec telle convention et sous telle condition qu'il lui plait, *quilibet potest, quam voluerit, legem rei suæ dicere.* Dig. liv. 18, tit. 3, loi 1.

Ce pacte a lieu, quoique l'acheteur n'ait pas été prévenu par le vendeur qu'il ait à payer, s'il n'excuse son retardement par quelque juste cause; parce que le jour apposé dans le contrat lui sert d'avertissement, et qu'il n'en peut prétendre cause d'ignorance; ou quoiqu'il ne soit en demeure que d'en payer une partie. Et en ce cas, il est libre au vendeur en faveur duquel ce pacte est fait, ou de s'en servir, ou de poursuivre l'acheteur pour l'exécution de la vente; mais le choix de l'un empêche de pouvoir recourir à l'autre. Dig. liv. 18, tit. 3, loi 4, §. 2 et 4.

Le vendeur ayant recours à ce pacte peut poursuivre l'acheteur pour l'obliger de lui restituer le fonds vendu avec les fruits qu'il en aura pu percevoir, à moins qu'il n'ait donné des arrhes, ou qu'il n'ait payé une partie du prix convenu; auquel cas il se récompense de la perte desdites arrhes et de la partie du prix payé

payé par le gain qu'il fait des fruits qu'il a tirés de ce fonds. Dig. liv. 18, tit. 3, loi 4, §. 1, et loi 5.

Le pacte commissoire intervient quelquefois entre le créancier et le débiteur, savoir que ledit débiteur ne satisfaisant pas son créancier dans le tems convenu, la chose engagée lui sera acquise. Mais ce pacte est réprouvé comme usuraire; à moins que le créancier n'achète la chose qui lui a été donnée en gage son juste prix, auquel cas ce pacte est reçu. Digeste, liv. 20, tit. 1, loi 16, §. 9. Code, liv. 8, tit. 35, loi 3.

Ce pacte n'a pas lieu, lorsque dans le tems convenu l'acheteur a offert le prix au vendeur, ou qu'en son absence il a protesté qu'il était prêt à exécuter le contrat et à faire le paiement au vendeur, ou qu'il a consigné la somme qu'il a promis de payer. Digeste, liv. 18, tit. 3, loi 4, §. 4, et loi 8.

Il est certain qu'un simple pacte suffit pour éteindre une obligation réelle, et que la décharge d'une telle obligation ne passe pas pour une donation. C'est pourquoi un mari peut valablement décharger les biens de sa femme de l'hypothèque dont elle les avait chargés au profit de son mari. La raison en est que l'obligation principale et personnelle subsistant toujours, la dette n'en est pas moins due; que le mari qui décharge les biens de sa femme de l'obligation réelle ne diminue point son patrimoine, et que la femme n'en augmente point le sien. Digeste, liv. 42, tit. 8, loi 18.

On pourrait objecter contre cette décision la loi 5 au Code, liv. 8, tit. 26, où il est dit que le pacte *de non petendo* était inutile, la décharge de l'obligation réelle est pareillement inutile. Mais on répond que cette loi se doit entendre de la convention qui est entièrement inutile, tant pour le principal que pour les gages et hypothèques; comme celle qui serait faite par violence ou par crainte, laquelle ne pourrait produire aucun effet; ou celle, par exemple, qui serait faite par un pupille, par un furieux ou un prodigue: car, comme ils ne peuvent pas éteindre l'obligation personnelle, ils ne peuvent pas non plus éteindre l'obligation réelle, qui n'est qu'accessoire à la personnelle.

Les pactes qui se mettent ordinairement dans les contrats d'engagement, sont justes ou injustes. Les pactes qui se peuvent justement insérer dans ces contrats sont ceux-ci: le premier, que si le débiteur ne paye pas à son créancier ce qu'il lui doit, il sera permis au créancier de vendre le gage ou la chose qui lui a été obligée et hypothéquée. Digeste, liv. 13, tit. 7, loi 5. Code, liv. 8, tit. 34, loi 3. — Pareillement ce pacte est valable, par lequel il est convenu entre le créancier et le débiteur, que si le paiement de la dette n'est pas fait dans le tems fixé, *pignus cedat creditori*, c'est-à-dire le gage demeure au créancier. La raison en est que par cette convention, les parties sont présumées avoir consenti à ce que le créancier vendît le gage, et non pas qu'il se le retînt pour la somme qui lui serait due. Code, liv. 8, tit. 35, loi 1. — Toutefois cette convention serait valable, et le débiteur serait déchargé de son obligation en abandonnant le gage à son créancier. Code, liv. 8, tit. 31, loi 3. — Mais il n'en serait pas déchargé en permettant à son créancier de le vendre, ayant une action pour poursuivre le restant de sa dette, si le prix provenant de la vente du gage n'était pas suffisant pour le satisfaire entièrement. Digeste, liv. 20, tit. 1, loi 1. — Ces termes, *ut pignus sibi cedat*, contenus dans la loi 1 au Code, liv. 8, tit. 35, se doivent entendre en sorte que le pacte vaille.

Le second pacte est, que le gage qui serait donné à l'acheteur pour sa garantie en cas d'éviction, en conséquence de la poursuite qui lui serait faite par celui qui se prétendrait propriétaire de la chose qu'il aurait achetée, serait restitué à celui qui l'aurait donné, au cas que le jugement fût rendu au profit de l'acheteur. Code, liv. 8, tit. 35, loi 2.

Le pacte commissoire, par lequel il est convenu que si le débiteur ne paye pas son créancier dans le tems fixé, le gage appartiendra en pleine propriété au créancier, n'est pas valable dans les contrats d'engagement, suivant la loi 3 au Code, liv. 8, tit. 35. La raison en est que ce pacte est injuste et usuraire, et qu'il a été défendu par l'empereur Constantin dans cette loi; parce que les gages valent ordinairement beaucoup plus que les sommes pour lesquelles ils ont été donnés aux créanciers: outre qu'il est trop dur que dès que le débiteur a été en demeure de payer, il perde de plein droit la propriété de ses biens. Delà il suit que ce pacte n'est pas injuste, par lequel il a été convenu entre le créancier et le débiteur, que si le débiteur ne satisfait pas dans un certain tems, le créancier aura le gage pour sa juste valeur:

car ce pacte n'a rien d'injuste et ne fait aucun tort au débiteur, puisque c'est une vente conditionnelle, par laquelle le créancier est obligé de tenir compte à son débiteur de la juste valeur et estimation du gage, laquelle se fait par experts et gens à ce connaissant. Digeste, liv. 20, tit. 1, loi 16, §. 9.

Cependant ce pacte peut être valablement inséré dans le contrat de vente, savoir que si l'acheteur ne paye pas le prix de son acquisition la vente sera nulle, et le vendeur rentrera dans la chose qu'il avait vendue. La raison en est que l'acheteur n'en souffre aucune diminution dans son patrimoine : car si le vendeur reprend sa chose, l'acheteur en a le prix, et s'il en a payé quelque chose il doit lui être rendu. Mais au contraire le débiteur peut par ce pacte apposé dans un contrat d'engagement souffrir une perte notable ; par exemple si le gage valait une fois plus que la somme pour laquelle il aurait été donné. Code, liv. 8, tit. 28, loi 20.

Les pactes ne servent point à d'autres qu'à ceux entre lesquels ils ont été faits ; à moins qu'ils ne se trouvassent inutiles à ceux qui les auraient faits, s'ils ne servaient à d'autres : comme quand un débiteur a fait un pacte *de non petendo*, ayant donné un fidéjusseur à son créancier pour la sûreté de sa dette. Car en ce cas, quoique le débiteur et le fidéjusseur ne soient pas censés la même personne, et que l'obligation de l'un ne soit pas l'obligation de l'autre, toutefois un pacte fait par le débiteur qui sert pour éteindre l'obligation qu'il a contractée, sert aussi aux fidéjusseurs qu'il a donnés, ainsi qu'à ses coobligés ; autrement s'ils étaient poursuivis, ils auraient leur recours contre lui : ainsi le pacte qu'il aurait fait lui serait inutile dans la suite. Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 21, §. 5, et loi 27, §. 4 ; liv. 17, tit. 1, loi 20, §. 1.

La loi 22 au Digeste, liv. 2, tit. 14, est une exception au §. 5 de la loi 21 ci-dessus citée : car il est dit en cette loi que le pacte fait avec le débiteur *de non petendo*, limité à sa personne, ne sert point à son fidéjusseur, *fidejussor exceptione non utetur*.

Ce pacte était valable par le droit ancien ; parce que, par ce droit, le créancier pouvait s'adresser ou au débiteur ou au fidéjusseur. Voyez Code, liv. 8, tit. 41, lois 5 et 6. Mais par le droit nouveau, ce pacte ne peut pas être utile au débiteur qu'il ne le soit aussi au fidéjusseur ; parce que l'empereur Justinien a voulu par la Novel. 4, de laquelle est tirée l'Authent. *Præsente tamen*, au Code, liv. 8, tit. 41, que le fidéjusseur pût se servir du bénéfice d'ordre, c'est-à-dire qu'étant poursuivi en vertu de son cautionnement, il pût obliger le demandeur à s'adresser premièrement au débiteur, et à le discuter avant que de le poursuivre. Si un tel pacte ne pouvait servir au fidéjusseur, il arriverait que le bienfait qui lui aurait été accordé par la loi lui serait ôté par le fait du débiteur ; ce qui ne peut pas se dire avec raison.

Dans la loi 23 au Dig. liv. 2, tit. 14, le jurisconsulte Paul dit que les pactes, quoique réels, faits par le fidéjusseur, ne servent ni au débiteur qu'il a cautionné, ni à ses cofidéjusseurs, parce qu'il n'a aucun intérêt que le débiteur soit déchargé de son obligation, car le débiteur qui aurait satisfait son créancier n'a aucune action contre son fidéjusseur. Pareillement le pacte fait par un fidéjusseur ne sert pas aux autres fidéjusseurs du même débiteur ; à moins que dans le pacte le débiteur et les fidéjusseurs n'y soient compris, suivant la loi 25, §. 2, et la loi 26 au Dig. liv. 2, tit. 14. La raison en est, que le fidéjusseur qui aura payé au créancier par lequel il aura été poursuivi, sans se servir du bénéfice de division introduit par l'empereur Adrien, n'a aucun recours contre son cofidéjusseur, qui a fait un pacte avec le créancier, pour être déchargé de son obligation en qualité de fidéjusseur, suivant la loi 39 au Dig. liv. 46, tit. 1 ; que le fidéjusseur au profit duquel le pacte est fait, n'a point d'intérêt que le créancier agisse contre ses cofidéjusseurs, l'intérêt de ses cofidéjusseurs ne pouvant pas faire que ce gage leur soit utile ; et c'est ce que nous enseigne le jurisconsulte Paul, quand dans la loi 23 au Dig. liv. 2, tit. 14, il dit, *neque enim quoquomodo cujusque interest, cum alio conventio facta prodest ;* c'est-à-dire, qu'afin qu'une convention soit utile à un tiers, il ne suffit pas que ce tiers y ait intérêt, mais il faut que celui qui l'a faite y ait un principal intérêt ; comme il arrive quand le débiteur fait un pacte avec son créancier, car il a intérêt qu'il soit utile à son fidéjusseur ; mais un fidéjusseur n'a pas un principal intérêt que le pacte qu'il a fait serve à ses cofidéjusseurs, et qu'ils ne puissent valablement être poursuivis pour l'obligation de laquelle il s'est déchargé par

l'accord qu'il a fait avec le créancier de celui qu'il a cautionné.

On pourrait objecter contre ce qui est dit dans la loi 23 au Dig. liv. 2, tit. 14 ci-dessus citée, que le pacte fait entre un créancier et le fidéjusseur ne sert point aux autres fidéjusseurs, qu'il est de l'intérêt du fidéjusseur au profit duquel le pacte est fait que ses cofidéjusseurs soient déchargés, aussi bien que lui, de l'obligation pour laquelle ils ont cautionné le débiteur; parce que les autres fidéjusseurs qui auront payé toute la dette, pourront se faire céder par le créancier les actions qu'il pouvait exercer contre ce fidéjusseur pour sa part et portion, suivant la loi 39 au Dig. liv. 46, tit. 1; et qu'ainsi le fidéjusseur qui a fait un pacte avec le créancier de ne pouvoir être poursuivi par lui à raison de son cautionnement, a un principal intérêt que ce pacte soit profitable à ses cofidéjusseurs. Mais on répond que le créancier ne peut céder au fidéjusseur qui a satisfait pour le débiteur, des actions contre les autres cofidéjusseurs que telles qu'il les a, et qu'ainsi il n'en peut valablement céder contre le fidéjusseur avec lequel il est convenu qu'il ne le poursuivrait point à raison de son cautionnement : car ce fidéjusseur ne peut pas être plus valablement poursuivi par ses cofidéjusseurs que par le créancier. Par conséquent ce fidéjusseur n'a point de principal intéret que le pacte qu'il a fait serve à ses autres cofidéjusseurs. Mais, dira-t-on, ce pacte nuira donc aux autres fidéjusseurs, qui seront obligés par ce moyen de payer pour la part de celui que le créancier aura déchargé de son cautionnement? On répond que non, d'autant que les autres fidéjusseurs pouvant se servir du bénéfice de division qui leur est accordé par la loi, et qui ne vient pas de la faveur du créancier, ils ne seront pas obligés ce faisant de payer pour celui qui a fait la convention avec le créancier.

Quant à ce qui est de deux coobligés associés ou de deux banquiers, savoir si le pacte *de non petendo* fait par l'un sert à l'autre, la loi 25 au Dig. liv. 2, tit. 14, décide qu'il faut dire de deux coobligés associés et de deux banquiers, ce qui est dit au §. 5 de la loi 21; savoir, que la convention d'un des coobligés associés ou des débiteurs associés, sert aux autres; parce que celui qui a fait la convention a intérêt qu'elle soit utile à ses coobligés associés, à cause que si un des autres coobligés associés était contraint de payer, ce serait un dommage qui tomberait sur la société, que souffrirait par conséquent celui qui aurait fait la convention, et qu'ainsi elle lui serait inutile. Ce terme *sociis* se doit sous-entendre à l'égard de deux coobligés : car s'ils ne sont pas associés, il est certain que le pacte de l'un ne sert pas à l'autre, parce qu'il n'a pas intérêt qu'il lui soit utile. Voyez aussi sur cette espèce Instit. liv. 4, tit. 13, §. 3.

Un pacte conçu en ces termes, *je reconnais que vous n'êtes point obligé*, n'est pas restreint à la personne; il est général et a lieu entre les héritiers de ceux qui l'ont fait. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 40.

Le pacte diffère de la transaction, en ce que celui qui transige s'accommode sur une chose douteuse, incertaine, et qui n'est point décidée; au lieu que celui qui fait un pacte remet une dette qui lui est clairement due, par un esprit de libéralité. Dig. liv. 2, tit. 15, loi 1.

Les pactes qu'on a coutume d'insérer dans les réglemens de compte, par lesquels les comptables se tiennent respectivement quittes, c'est-à-dire *que les parties n'auront plus aucune contestation au sujet du présent compte*, n'empêchent pas qu'une partie ne puisse répéter ce qu'elle aurait payé indûment. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 67, §. 3.

Le pacte apposé dans la vente d'une maison, subsiste même après que cette maison a été rebâtie. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 35.

Le pacte qu'on a coutume d'ajouter en matière de gage, *que le débiteur donnera au créancier le surplus, si la vente du gage ne suffit pas pour le remplir de sa créance*, est inutile et superflu; parce que cette condition est de droit, et qu'elle n'a pas besoin d'être exprimée. Dig. liv. 20, tit. 5, loi 9, §. 1.

Un pacte fait par celui qui a le pouvoir d'établir des lois, c'est-à-dire par le prince, est regardé comme loi. Digeste, liv. 39, tit. 4, loi 15.

Les pactes faits de bonne foi doivent être observés. Glose sur la loi 63 au Dig. liv. 21, tit. 2. Et Code, liv. 3, tit. 34, loi 3.

Le pacte par lequel des associés conviendraient de ne jamais dissoudre la société, n'est pas valable; parce qu'il est inutile. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 14.

Le pacte fait entre le berger et le maître d'un troupeau, de partager inégalement entr'eux les

agneaux qui proviendraient de la portée des brebis, est valable. Code, liv. 2, tit. 3, loi 8.

Le pacte par lequel un tuteur convient d'épouser sa pupille n'est pas valable. Glose sur la loi 6 au Code, liv. 2, tit. 3.

Un pacte est nul quand il ne peut produire aucun effet. Glose sur la loi 10 au Code, liv. 5, tit. 14.

Les pactes des particuliers ne peuvent pas détruire les droits du fisc. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 42.

Les pactes des particuliers ne peuvent point nuire aux droits d'un tiers. Dig. liv. 2, tit. 15, loi 3.

Les particuliers ne peuvent par leurs pactes déroger aux lois. Dig. liv. 35, tit. 2, loi 15, §. 1.

On ne peut par aucun acte altérer ni changer la forme établie par le droit prétorien ou le droit civil pour ce qui regarde la validité des contrats; quoique les causes des obligations, c'est-à-dire les choses qui dépendent uniquement de la volonté des parties puissent être changées, soit de plein droit par un pacte inséré dans l'acte même, soit par un second acte contenant une clause qui déroge au premier, et qui produit une exception. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 27, et loi 45, §. 1. Voyez aussi sur cette espèce, Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 7, §. 7 et 16, loi 27, §. 2, et lois 28, 38 et 43; Code, liv. 6, tit. 23, loi 9.

Un pacte est contraire à la loi quand il est fait d'une chose qu'elle défend. Glose sur la loi 1 au Code, liv. 2, tit. 3.

Un mari ne peut par un pacte s'engager à ne point attaquer sa femme pour ses mauvaises mœurs; parce que la vindicte publique ne peut être arrêtée par aucun pacte particulier. Dig. liv. 23, tit. 4, loi 5. — Il ne peut non plus, pendant le mariage, convenir par un pacte qu'il n'attaquera point sa femme en justice dans le cas où elle lui détournerait quelque chose avec intention de le voler; parce qu'un tel pacte inviterait la femme à voler son mari. Digeste, liv. 23, tit. 4, loi 5, §. 1.

Le pacte fait pendant le mariage, qui a pour objet d'introduire des donations entre mari et femme, est nul, parce qu'il est contraire au droit; mais s'il était fait après la dissolution du mariage, il serait valable. Digeste, liv. 23, tit. 4, loi 5, §. 1, la Glose jointe.

Le pacte par lequel le mari convient qu'il ne pourra pas former de demande contre sa femme pour les dépenses nécessaires qu'il aura faites sur les biens dotaux, est nul; parce que les dépenses diminuent la dot d'autant et de plein droit. Digeste, liv. 23, tit. 4, loi 5, §. 2.

Des pactes qui se font avant ou après le mariage, il y en a qui sont arbitraires; comme ceux, par exemple, où il est dit que la femme se nourrira sur la dot promise, qu'on ne pourra exiger d'elle la dot qu'après le mariage, qu'elle paiera une pension à son mari pour sa nourriture, et autres semblables. Il y en a d'autres qui sont relatifs au droit, par exemple ceux par lesquels on fixe le tems et la manière de rendre la dot: à l'égard de ces derniers on ne suit pas toujours la volonté des contractans. Néanmoins aujourd'hui ces sortes de pactes sont maintenus, à moins qu'ils ne soient contraires aux lois. Digeste, liv. 23, tit. 4, loi 12, §. 1, la Glose jointe.

Si un homme et une femme font, avant leur mariage, un pacte portant qu'en cas de divorce le mari aura, pour rendre la dot, le même délai que la femme aura apporté à la donner, et que la femme n'ait donné sa dot que cinq ans après le mariage, ce pacte n'est pas valable; parce qu'il ne peut renfermer des délais plus longs que ceux qui sont portés par la loi. Mais si le pacte porte que la dot sera rendue dans des délais plus courts que ceux qui sont fixés par la loi, il doit avoir son effet. Digeste, liv. 23, tit. 4, loi 17.

Le pacte fait après la dissolution du mariage, concernant les donations, les choses détournées par la femme, et les impenses nécessaires faites sur la dot par le mari, est valable. Digeste, liv. 23, tit. 4, loi 20.

Lorsque le mari et la femme font ensemble un pacte portant que les fruits de la dernière année du mariage, et qui n'auront pas encore été perçus lors de la dissolution, le seront au profit de la femme, le pacte est valable; parce que ce pacte qui a pour objet d'introduire une donation est reporté dans un tems où il peut valoir. Digeste, liv. 23, tit. 4, loi 31, la Glose jointe.

Le pacte fait par une femme portant donation de quelque chose à son profit, si elle se mariait à un tel homme, est de nulle valeur. Digeste, liv. 45, tit. 1, loi 97, §. 2, la Glose jointe.

Le pacte fait touchant le gain de la dot a lieu,

quoique la dot n'ait été que promise, et non donnée. Glose sur la loi 9, §. 1 au Digeste, liv. 12, tit. 4.

Le pacte fait entre des associés, que les dots de leurs filles se prendront sur la société, est valable; et si la dot d'une des filles vient à être rendue pendant la durée de la société, elle retourne à la société avec sa charge, c'est-à-dire qu'elle peut être donnée de nouveau au second époux à qui la fille se remariera; mais si la dot est rendue après que la société est finie, elle doit être recouvrée par la fille. Digeste, liv. 17, tit. 2, loi 81.

Les pactes qui regardent la dot peuvent être faits devant ou après le mariage; ils dépendent ordinairement de la volonté des contractans, sinon dans les choses qui sont définies et déterminées par le droit; ils se font principalement touchant la restitution de la dot. Digeste, liv. 23, tit. 4, loi 1, et loi 12, §. 1.

Ces pactes doivent se faire entre ceux qui peuvent agir pour la restitution de la dot, et ceux qu'on peut poursuivre à ce titre. Digeste, liv. 23, tit. 4, loi 1, §. 1.

Les pactes touchant la dot doivent être observés entre les parties, à moins qu'ils ne fussent contre les bonnes mœurs ou contraires à la disposition du droit, comme si, par exemple, ils établissaient une inégalité entre les contractans, ou s'ils diminuaient les droits de la dot au préjudice de la femme. Voyez Digeste, liv. 23, tit. 4, lois 2, 14 et suivantes; et l'Authent. *Æqualitas*, au Code, liv. 5, tit. 14.

Les pactes qui suivent doivent être observés exactement, comme n'étant point opposés au droit, ni contraires aux bonnes mœurs; savoir:

1°. Que la dot appartiendra au mari pour les charges du mariage qu'il est obligé de supporter, avenant le prédécès de la femme, et cette convention aurait lieu, quoiqu'il ne restât aucun enfant issu de leur mariage, mais non pas au contraire si la mort du mari précédait celle de la femme: car un tel pacte serait inutile comme préjudiciable à la femme. Dig. liv. 23, tit. 4, lois 2 et 12.

2°. Que la dot sera restituée au beau-père, ou à son fils si le beau-père meurt avant sa fille, ou enfin, en cas de mort de ce même fils, à celui qui se trouvera être l'héritier du beau-père. Digeste, liv. 23, tit. 4, loi 9.

3°. Que la dot ne sera pas exigée du père qui la constitue de son vivant. Digeste, liv. 23, tit. 4, loi 11.

4°. Que si la dot consiste en argent comptant, l'emploi en sera fait en acquisition d'héritage; en sorte que la femme ne puisse souffrir aucun préjudice de ce pacte. Digeste, liv. 23, tit. 4, loi 21.

5°. Que le prix du fonds dotal estimé, ou donné en dot et vendu de bonne foi par le mari, tiendra lieu de ce fonds et de la dot. Digeste, liv. 23, tit. 4, loi 12, §. 3, et loi 13.

6°. Que le mari sera obligé de nourrir et entretenir sa femme pour une certaine somme. Dig. liv. 23, tit. 4, loi 12, §. 1.

7°. Que les fruits du fonds dotal de la dernière année pendans par les racines appartiendront à la femme: car autrement il faudrait en faire partage entre le survivant et les héritiers du prédécédé. Dig. liv. 23, tit. 4, loi 31.

Voilà les principaux pactes qui interviennent ordinairement entre les parties touchant la dot, qui sont permis et qui doivent être exécutés. Il y en a d'autres qui sont illicites et réprouvés, et auxquels la volonté expresse des contractans ne peut donner aucune force ni autorité. Tels sont les pactes par lesquels on convient que la dot n'apportera au mari aucune utilité, c'est-à-dire que les profits ne seront pas à lui; que la femme retournant avec son mari après le divorce, n'y ayant aucun enfant vivant de leur mariage, elle sera sans dot, contre la première convention de leur mariage; parce que cette réconciliation serait vénale, ce qui est défendu par la loi. Dig. liv. 23, tit. 4, lois 22 et 27. Voyez aussi sur cette espèce, lois 5, 6 et 16 des mêmes livre et titre; et le mot *Convention*, page 94 du tome 1er.

Voyez l'article 6 au titre préliminaire du Code Napoléon; les titres, 3, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 et 17 du livre 3 du même Code. Toutes les conventions sont considérées comme des pactes.

Paction. En latin *Pactio.* La paction est le consentement de deux ou plusieurs personnes sur le même objet. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 1, §. 2.

Une paction obscure et ambiguë apposée dans un contrat est valable, si les parties s'entendent sur ce qu'elles veulent faire; mais si elles ne s'entendent pas, le contrat est de nul effet. Glose sur la loi 39 au Digeste, liv. 2, tit. 14. Voyez *Pacte.*

Païens. Idolâtres. *Pagani.* Les païens, qui sont autrement appelés Gentils, suivent une religion contraire à celle des chrétiens; ils sont superstitieux dans leurs sacrifices, et ils adorent des dieux sans nombre. Ils sont punis du dernier supplice quand ils ont reçu le sacré baptême, et quand ils ne sont pas baptisés, ils sont condamnés à l'exil, et ils souffrent la confiscation de leurs biens. Code, liv. 1, tit. 11, loi 10.

Les sacrifices des païens sont défendus, et ceux qui les font sont coupables d'un crime public. Code, liv. 1, tit. 11, lois 7 et 8.

Les lieux destinés pour les sacrifices des païens sont confisqués, à moins que le prince ne les ait accordés aux églises par une grace spéciale. Les empereurs ne veulent pas qu'on démolisse leurs temples, mais seulement qu'ils soient fermés, et qu'on n'en permette l'entrée à personne. Code, liv. 1, tit. 11, lois 3, 5 et 7.

Paiement. En latin *Solutio.* Le paiement est la prestation naturelle ou civile de la chose due. Ainsi le paiement ne peut donc se faire que de ce qui est dû précisément, et non pas d'une chose pour une autre; ce qui est appelé *datio in solutum*, et ce qui ne se peut faire que du consentement du créancier. Par conséquent, quand on dit que la prestation civile de la chose due, c'est-à-dire son estimation, est un véritable paiement, cela ne se doit entendre que dans le cas où la chose qui est due ne peut pas être donnée. Par exemple quand un testateur a légué une chose qu'il savait ne pas lui appartenir, si celui qui en est le propriétaire ne veut pas la vendre, l'héritier est recevable à en donner l'estimation au légataire; et alors c'est un véritable paiement, puisque cela se peut faire quoique le légataire n'y consente pas. Code, liv. 8, tit. 43, lois 17 et 20.

Le paiement doit être fait au créancier, ou à celui qui a charge ou droit de recevoir en sa place; mais il n'importe pas qu'il soit fait par le débiteur ou par un autre, même contre sa volonté: car en ce cas le débiteur n'en devient pas moins quitte, pourvu que le paiement ait été fait en son nom. Instit. liv. 3, tit. 30.

Il est juste que le créancier recevant ce qui est contenu dans l'obligation, elle s'éteigne. Ce qui néanmoins a été admis en faveur de la libération: car régulièrement on ne fait pas du bien à un homme malgré lui. Digeste, liv. 46, tit. 3, lois 23 et 40; et liv. 50, tit. 17, loi 69.

Mais quand le paiement est fait par un autre que par celui qui doit, on ne considère pas seulement l'avantage qui revient au débiteur, on considère aussi celui qui en revient au créancier, auquel il importe peu de qui il reçoive le paiement de ce qui lui est dû. Institutes, liv. 3, tit. 30.

Pour qu'un créancier puisse être contraint de recevoir un paiement, il faut qu'il soit entier, c'est-à-dire de la totalité de la chose qui est due; parce que la nature de l'obligation demande qu'elle soit résolue de la même manière qu'elle a été contractée. Or, comme toute la chose a commencé d'être due au tems que l'obligation a été contractée, il faut donc pour résoudre l'obligation, que le paiement se fasse de la totalité de la chose qui est due. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 6; et liv. 50, tit. 17, loi 35.

D'ailleurs le paiement qui se fait par parcelles cause beaucoup d'incommodités à celui qui le reçoit: c'est pourquoi il ne serait pas raisonnable de contraindre le créancier à les supporter malgré lui. Dig. liv. 22, tit. 1, loi 41, §. 1; et liv. 46, tit. 3, loi 99.

Ainsi ce que l'empereur Justinien dit dans le commencement du titre 30 aux Institut. liv. 3, qu'on peut valablement payer une partie de ce que l'on doit, ne doit s'entendre que quand un tel paiement se fait du consentement du créancier, suivant la maxime que, *volenti non fit injuria.*

On peut dire aussi que, quoique régulièrement le paiement se doive faire de toute la dette, le créancier peut dans de certains cas être contraint de recevoir sa dette en plusieurs paiemens, selon les différentes circonstances qui peuvent se présenter, et qui donnent quelquefois lieu de s'écarter de la règle. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 21, la Glose jointe.

Lorsque le créancier a reçu le paiement de ce qui lui était dû du débiteur, ou de tout autre au nom du débiteur, la dette est éteinte: ainsi, non-seulement le principal débiteur est libéré, mais aussi ses fidéjusseurs; *quia perempta principali obligatione, accessoria quoque evanescit*, c'est-à-dire, parce que l'obligation principale étant éteinte, l'accessoire l'est aussi. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 43.

Si c'est le fidéjusseur qui a payé, et qu'il ait fait le paiement pour et au nom du débiteur,

l'obligation du débiteur et celle du fidéjusseur sont aussi éteintes de plein droit ; en sorte que le créancier ne peut point ensuite faire cession de ses droits au fidéjusseur contre le principal obligé, mais il a contre lui l'action du mandat, ou l'action de la gestion des affaires. Instit. liv. 3, tit. 21, §. 6 ; et liv. 3, tit. 30.

Si le fidéjusseur a fait le paiement en son nom, le débiteur n'est pas libéré de plein droit, il ne l'est que *ope exceptionis*, c'est-à-dire qu'il peut être poursuivi par le créancier, mais que son action devient inutile, en lui opposant le paiement qui lui a été fait par le fidéjusseur ; et dans ce cas le créancier peut *ex intervallo* faire au fidéjusseur cession et transport de ses droits contre le principal obligé. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 76.

La compensation tient aussi lieu de paiement. Voyez Instit. liv. 4, tit. 6, §. 30. Dig. liv. 16, tit. 2 ; et Code, liv. 4, tit. 31.

L'équité naturelle ne permet pas que l'on exige deux fois le paiement de la même dette. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 57.

Les créanciers qui sont convenus avec leurs débiteurs, que faute de paiement à la manière et à l'époque déterminée, ils pourraient s'emparer de leurs biens, ne peuvent être accusés de violence s'ils exercent ce droit ; ils doivent néanmoins se faire envoyer en possession par l'office du président de la province. Code, liv. 8, tit. 14, loi 3.

Une vente est censée consommée par la réception du paiement de la chose vendue. Glose sur le mot *administratio* au Dig. liv. 46, tit. 3, loi 12.

Le terme de paiement s'applique à toute libération faite d'une manière quelconque, et a plus de rapport à la substance de l'obligation qu'à la numération de l'argent. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 54.

Par le terme de paiement on entend toutes espèces de libérations quelconques, qui font ce qu'on appelle satisfaction, et dont un créancier se contente. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 176.

Le terme fixé pour un paiement fait partie de l'obligation comme la somme elle-même. Dig. liv. 2, tit. 13, loi 1, §. 2.

Un testateur a promis une somme, en s'engageant à une peine dans le cas où elle ne serait pas payée d'après la convention. Quoique, suivant la loi des douze tables, l'obligation de payer cette somme puisse se partager, cependant comme la peine stipulée n'en serait pas moins exigible s'il n'y avait qu'un héritier qui offrît le paiement de sa part, les héritiers doivent se donner réciproquement caution, même avant qu'on ait fait aucun paiement, avant même l'échéance de la dette, et promettre que celui par le fait duquel il arrivera que le paiement ne soit pas fait en entier, sera tenu d'indemniser ses cohéritiers. Ainsi, si un héritier a fait le paiement de la somme entière, afin que la peine stipulée ne pût avoir lieu, on doit y avoir égard dans l'instance de partage, et obliger chacun de ses cohéritiers à lui rembourser leur portion sur le paiement qu'il a fait. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 25, §. 13.

Le paiement d'une partie de la dette n'empêche pas que le gage qui a été donné pour sûreté de cette dette ne puisse être vendu en entier. Dig. liv. 13, tit. 7, loi 8, §. 2.

Si un créancier, ignorant qu'on a fait le paiement de ce qui lui était dû à son procureur, a passé une acceptilation à l'esclave ou au fils de son débiteur, et qu'ensuite ayant connaissance du paiement il l'ait ratifié, le paiement est confirmé et l'acceptilation annullée. Mais au contraire s'il ne ratifie pas le paiement, l'acceptilation conserve sa valeur. Néanmoins si, ignorant le paiement, il a contesté la cause, et que pendant le cours de l'instance il ait ratifié, on doit renvoyer de la demande le défendeur ; s'il ne ratifie pas, il faut le condamner. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 71, §. 2 et 3.

Quand un paiement doit être fait en plusieurs termes, on est toujours censé devoir payer à la fin de chaque terme, et non au commencement. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 40.

Celui qui fait un paiement à un pupille en présence du juge ou de son tuteur, ne peut être aucunement inquiété à l'égard de ce paiement. Glose sur le §. 1 de la loi 17 au Digeste, liv. 12, tit. 2.

On peut répéter à quelqu'un le paiement de l'argent qu'il a reçu pour une cause injuste. Digeste, liv. 12, tit. 5, loi 6, la Glose jointe.

On peut redemander le paiement d'une somme qu'on a été obligé de payer en vertu d'une promesse extorquée par violence. Dig. liv. 12, tit. 5, loi 7.

Le paiement volontaire fait pour une cause déshonnête empêche toute espèce de répétition. S'il y avait turpitude des deux côtés, celui qui se trouverait en possession de la somme payée serait

préféré ; en sorte qu'il n'y aurait pas lieu à la répétition, quand même on aurait payé en vertu d'une promesse. Digeste, liv. 12, tit. 5, loi 8.

Lorsqu'on stipule que le paiement d'une chose sera fait dans un certain endroit, cette stipulation est censée contenir tacitement le tems qu'il faut pour arriver à cet endroit ; et si le tems fixé dans la stipulation était trop court pour pouvoir y arriver, la stipulation serait nulle. Digeste, liv. 13, tit. 4, loi 2, §. 4 et suivans.

L'action par laquelle on demande le paiement d'une chose dans un autre lieu que dans celui dont les parties étaient convenues, est fondée sur l'équité, qui veut qu'un créancier puisse poursuivre ses droits contre son débiteur : car il pourrait arriver que le débiteur ne se trouverait jamais dans le lieu convenu pour faire le paiement de sa dette. Mais de peur que le demandeur ne parût faire une demande à son débiteur qui excédât véritablement sa dette, en en poursuivant le paiement dans un autre lieu que celui qui avait été fixé par les parties, et qu'ainsi il ne déchût de ses droits et prétentions, *quia loco plus petitur*, le demandeur est obligé de faire mention du lieu convenu, afin que le juge puisse décider combien il est plus avantageux au demandeur ou au défendeur que le paiement soit fait plutôt dans le lieu stipulé, qu'en celui où la poursuite en a été commencée, et condamner le défendeur aux intérêts du demandeur, si par sa faute ou son retardement le paiement n'a pu être fait audit lieu ; ou l'absoudre desdits intérêts, s'il n'a pas tenu à lui que le demandeur reçût au tems et lieu convenu le paiement de ce qui lui était dû. Dig. liv. 13, tit. 4, lois 1, 2, 4 et 7. Code, liv. 3, tit. 18, loi unique.

Celui qui s'est engagé à fournir une chose dans un certain lieu, ne peut pas forcer son créancier à recevoir son paiement ailleurs. Dig. liv. 13, tit. 4, loi 9.

Le paiement d'une somme fait pour une cause ne s'étend pas à une autre. Glose sur le §. 33 de la loi 1 au Digeste, liv. 16, tit. 3.

Celui qui prétend avoir fait le paiement d'une chose qu'il ne devait pas, est obligé de justifier par de bonnes preuves, que c'est par la mauvaise foi de celui à qui il a fait le paiement, ou par de justes raisons d'ignorance, qu'il a ainsi payé ce qu'il ne devait pas ; autrement il n'aura aucune action pour se faire rendre ce qu'il aura payé. Digeste, liv. 22, tit. 3, loi 25.

Le paiement, la vente et la tradition sont des choses de fait plutôt que de droit. Digeste, liv. 27, tit. 10, loi 7, §. 3, la Glose jointe.

Le paiement et l'acceptilation produisent des effets différens. Dig. liv. 35, tit. 1, loi 45.

Le paiement de ce qui est naturellement dû ne peut être regardé comme une donation. Dig. liv. 39, tit. 5, loi 19, §. 4.

Un pupille ou son tuteur a payé quelques-uns des créanciers des deniers de la succession, ensuite les autres ont fait vendre les biens. Sur la question de savoir si les autres ont droit de répéter ce qui a été donné en paiement, le jurisconsulte Julien dit qu'on doit se décider à cet égard en connaissance de cause, de manière que la négligence de quelques-uns des créanciers, ou l'empressement du pupille à faire ce paiement ne nuise pas au créancier qui a fait ses diligences. Mais que si les deux créanciers poursuivant également leur paiement, le tuteur en a gratifié un, il est juste que l'autre créancier commence par en prendre autant, ou que le premier partage avec lui ce qu'il a reçu en paiement. Digeste, liv. 42, tit. 5, loi 6, §. 2.

Pour qu'un paiement puisse être fait à un fondé de procuration, il y a des cas où on exige qu'il ait un mandat spécial. Glose sur le mot *administratio* au Digeste, liv. 46, tit. 3, loi 12.

On peut par un même paiement éteindre plusieurs obligations. Digeste, liv. 46, tit. 3, loi 38, §. 2.

Deux obligations sont éteintes par un seul et même paiement, par exemple quand quelqu'un vend à son créancier le gage qu'il lui avait donné pour sûreté de sa dette : car alors il éteint l'obligation de la vente et de la dette. Digeste, liv. 46, tit. 3, loi 44, la Glose jointe.

Ce qui a été donné en paiement sur deux obligations, sans déclarer pour laquelle on payait, doit être imputé sur la première obligation, si toutes les deux portent des intérêts, quoique l'une soit grevée de plus forts intérêts que l'autre. Mais si les deux obligations avaient été contractées ensemble le même jour et à la même heure, ce qui a été ainsi donné en paiement devrait être imputé sur la plus forte. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 89, §. 2, et loi 103.

Les

Les paiemens faits à l'héritier par les débiteurs de la succession, ainsi que les libérations qu'il a faites au fidéicommissaire avant la restitution de l'hérédité, doivent être ratifiés par le fidéicommissaire après cette restitution. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 104.

Un paiement ne peut être fait à un autre malgré le créancier; à moins que ce ne soit au créancier du créancier, ou au procureur du créancier, ou à l'héritier du créancier, et autres personnes semblables. Glose sur le mot *solutio* aux Instit. liv. 3, tit. 30.

On peut faire le paiement d'une somme due à un pupille aux tuteurs et curateurs qui administrent ses affaires dans le lieu où le paiement doit être fait, sans aucun égard pour le lieu où l'obligation a été contractée; à moins qu'il n'y ait eu une convention au contraire. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 100.

Si devant cent, et croyant en devoir deux cents, j'ai donné en paiement un fonds de la valeur de deux cents, je pourrai redemander mon fonds, moyennant quoi l'obligation de cent restera. Car, quoiqu'on ait décidé qu'une chose donnée en paiement pour de l'argent opérerait la libération du débiteur, cependant, si par erreur on donne en paiement sur le montant de la dette une chose de plus grande valeur, on ne doit point compenser partie de cette chose avec la somme qui est due; parce que personne ne doit être forcé d'entrer en communauté avec un autre. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 26, §. 4.

Quand un créancier reçoit en paiement ses propres deniers, le débiteur n'est pas libéré. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 22, §. 8.

Le paiement de l'estimation d'une chose léguée, fait par un des héritiers, libère de plein droit tous les autres héritiers. Dig. liv. 30, loi 86, §. 1.

Voyez le chapitre 5, titre 3; le chapitre 1 du titre 4; le chapitre 5 du titre 6; le titre 10, la section 2, chapitre 2 du titre 12; et le titre 14, livre 3 au Code Napoléon.

Pain. En latin *Panis.* On voit par le chap. 8 de la Novelle 7, que l'empereur Constantin avait ordonné des pains à certains corps de métiers, énoncés dans la loi 5 au Code, liv. 11, tit. 70, comme aux faiseurs de boucliers, de casques, de cuirasses, de flèches, etc.

L'ordonnance de cet empereur avait laissé un doute, savoir si les pains qu'il avait ordonnés à chaque corps, étaient précisément pour chaque corps, ou pour chacun de ceux qui le composaient : car si c'était pour chaque corps, le droit de les avoir ne passait pas aux héritiers de ceux qui en étaient, et ils ne pouvaient pas le vendre, céder ou transporter à d'autres. Les empereurs Théodose, Arcadius et Honorius décidèrent cette difficulté par leur ordonnance contenue en la loi 1 au Code, liv. 11, tit. 24, par laquelle ils déclarèrent que ces pains étaient pour chaque particulier, *pro uniuscujusque merito;* en sorte que ceux qui étaient donnés à chacun pouvaient être aliénés par eux, sinon le droit de les prendre étaient transmis à leurs héritiers après leur mort.

L'empereur Justinien, conformément à cette ordonnance, permet dans le chap. 8 de la Novelle 7 ci-dessus, à ceux qui avaient droit de recevoir des pains, suivant la constitution de l'empereur Constantin, de pouvoir valablement les aliéner; voulant que telle aliénation fût valable, quoiqu'elle fût faite sans aucune des formalités susdites, et qu'il eût défendu aux communautés d'aliéner leurs immeubles. La raison en est, que ce droit n'appartenait pas au corps, mais aux particuliers qui le composaient; et c'est pourquoi telle aliénation ne tombe point dans la prohibition qu'il a faite d'aliéner les biens des églises et des communautés.

Ces pains étaient appelés *panes civiles, populares et civici*, parce qu'ils étaient distribués chaque jour à quelques-uns d'entre les citoyens à Rome. On voit encore par le chapitre 8 de ladite Novelle 7, qu'il y avait d'autres villes où on distribuait de ces pains; comme à Constantinople, à Alexandrie et à Théopolis.

Paître. En latin *Pascere.* Les moutons, les brebis, les chèvres, ainsi que les porcs sont du nombre des quadrupèdes qui paissent en troupeau. Digeste, liv. 32, loi 65, §. 4.

Le maître de la milice doit avoir soin que les militaires ne fassent point paître leurs bestiaux dans les prés et pâturages publics. Code, liv. 11, tit. 60, lois 2 et 3.

Voyez pour le droit Français le Code rural.

Paix. En latin *Pax.* Le mot de paix tire son origine de paction. Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 1, §. 1.

C'est à celui qui a reçu une offense qu'il appartient de faire la paix, et non à celui qui a fait l'offense. Glose sur le §. 1 de la loi 8 au Digeste, liv. 27, tit. 1.

Il est plus facile de faire la paix sur une in-

jure feinte et simulée que sur celle qui est réelle et expresse. Glose *ibid.* Voyez aussi sur cette espèce Extravag. liv. 3; et les coutumes des fiefs, liv. 2, tit. 27 et 53.

Celui qui a déserté en tems de paix doit perdre son grade s'il est cavalier, et changer de corps s'il est fantassin; mais en tems de guerre, il doit être puni de mort. Digeste, liv. 49, tit. 16, loi 5, §. 1.

Le soldat qui trouble la paix est puni de mort. Digeste, liv. 49, tit. 16, loi 16, §. 1.

Pour le droit Français, voyez les lois et réglemens militaires sur la désertion.

Palais. En latin *Palatium.* Les palais et maisons impériales sont interdits aux particuliers et au public. Code, liv. 11, tit. 76, loi unique.

Palatin. En latin *Palatinus.* On appelait palatins ceux qui étaient attachés au palais du prince. Ils étaient exempts de toutes les contributions et charges extraordinaires ou viles, et seulement soumis aux contributions personnelle et foncière. Code, liv. 12, tit. 24, loi 1; liv. 12, tit. 29, loi 1; et liv. 12, tit. 31, loi unique.

Palefrenier. Valet qui panse les chevaux. *Agaso.* Un palefrenier menait un cheval à l'écurie. Ce cheval rencontre une jument qu'il veut saillir. La jument alonge le pied et casse la jambe au palefrenier. Sur la question de savoir si ce palefrenier avait action contre le maître de la jument pour poursuivre la réparation du tort qu'elle lui avait causé, le jurisconsulte Alfénus a répondu qu'il avait cette action. Digeste, liv. 9, tit. 1, loi 5. Voyez aussi la Glose sur le mot *agasonem* au Digeste, liv. 32, loi 60, §. 1.

Pallacen. Voyez *Pellex.*

Pandectes. Voyez *Digeste*, page 124 du tome 1er.

Panier. Ustensile d'osier où l'on met diverses choses. *Corbis.* Les paniers destinés à recueillir les fruits, ainsi que les petits paniers dans lesquels on met le raisin après l'avoir coupé, sont compris sous le nom d'instrumens ou ustensiles d'un fonds. Digeste, liv. 33, tit. 7, loi 8.

Paon. Oiseau domestique. *Pavo.* Les paons, ainsi que les pigeons sont réputés farouches de leur nature, indépendamment de l'habitude qu'ils ont de sortir et de rentrer: car les abeilles qui sont constamment d'une nature farouche en font autant. Ainsi, à l'égard de ces sortes d'animaux qui ont coutume d'aller et de revenir, la règle est qu'ils sont réputés vous appartenir tant qu'ils conservent l'habitude de revenir chez vous: car dès qu'ils l'ont perdue, ils cessent d'être à vous, et ceux qui s'en emparent en acquièrent la propriété. Or ces animaux sont censés avoir l'habitude de revenir, lorsqu'ils ont cessé de revenir pendant un certain tems. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 15. Digeste, liv. 41, tit. 1, loi 5, §. 5.

Si un paon apprivoisé s'étant enfui de ma maison, vous l'avez poursuivi jusqu'à ce qu'il fût perdu, je pourrai intenter contre vous une action à raison de vol aussitôt que quelqu'un s'en sera emparé. Digeste, liv. 47, tit. 2, loi 37.

Pape. En latin *Papa.* Le pape peut faire deux évêchés d'une seule ville; de même que l'empereur peut de deux villes n'en faire qu'une, ou au contraire. Glose, sur le §. 14 de la loi 2 au Code, liv. 1, tit. 27.

Le pape peut tester de ses biens patrimoniaux, mais non de ceux qui sont attachés à la papauté. Glose sur la loi 7 au Code, liv. 6, tit. 22.

Le pape de l'ancienne Rome a la préséance dans l'église, et après lui l'archevêque de Constantinople. Novel. 131, chap. 2.

Papia et *Poppæa.* Voyez *Loi*, page 617 du tome 1er.

Papier. En latin *Charta.* Ce qui est écrit sur mon papier m'est acquis à l'instant. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 23, §. 3.

Le legs des papiers ne comprend pas les feuilles destinées pour faire du papier, ni celles qu'on a commencé à employer sans que le papier soit encore achevé. Digeste, liv. 32, loi 52, §. 6. — De même le legs des livres ne comprend pas les papiers qui sont en blanc, et celui des papiers ne comprend pas celui des livres; à moins qu'on ne soit obligé de décider le contraire à cause de la volonté du testateur. Digeste, liv. 32, loi 52, §. 4, et loi 76.

Sous la dénomination de papiers sont compris ceux qui sont de soie, quoiqu'il soit d'usage de ne comprendre sous le terme de papiers que les parchemins. Glose sur les mots *non continebuntur* au Digeste, liv. 32, loi 52, §. 4, à la fin.

On entend aussi par papier, un papier neuf ou un papier qui a déjà servi. Ainsi, si un testateur avait fait son testament sur le verso

d'une feuille au recto de laquelle il y aurait de l'écriture, on pourrait demander la succession prétorienne en conséquence d'un pareil testament. Digeste, liv. 37, tit. 11, loi 4.

Les lettres, fussent-elles d'or, sont un accessoire du papier ou du parchemin sur lequel elles sont gravées. Ainsi, si j'ai écrit sur votre papier ou sur votre parchemin un poëme, une histoire, un discours, c'est vous, et non pas moi, qui aurez la propriété de tout l'ouvrage. Mais si vous intentez action contre moi pour me redemander votre papier ou votre parchemin, sans vouloir me tenir compte des dépenses de l'écriture, je pourrai vous opposer l'exception de dol, pourvu que je sois moi-même possesseur de bonne foi. Digeste, liv. 41, tit. 1, loi 9, §. 1.

Papinianistæ. Nom que, sous l'empereur Justinien, les étudians en droit prenaient la troisième année de leurs études. Voyez l'Hist. de la Jurisprudence.

Papinien. Ce jurisconsulte, si recommandable par ses grandes lumières et par ses vertus héroïques, a eu une fin aussi déplorable que sa vie avait été glorieuse. Papinien étant encore fort jeune, fut jugé digne de remplir les charges d'intendant des finances et de préfet du prétoire sous l'empire de Septime-Sévère, qui l'estimait singulièrement. Cet empereur lui donna une preuve bien marquée de sa confiance, en ce qu'étant sur le point de mourir, il le chargea de l'éducation de ses enfans. La probité avec laquelle Papinien s'acquitta de cet emploi lui coûta la vie : car Caracalla ayant tué Géta son frère, qu'il haïssait souverainement, voulut engager Papinien à lui composer un discours pour justifier ce crime devant le sénat et le peuple ; mais Papinien lui répondit généreusement, qu'*il n'est pas aussi aisé d'excuser un parricide que de le commettre*, et que *c'est un second parricide d'accuser un innocent après lui avoir ôté la vie.* Cette réponse mit l'empereur dans une si grande colère, qu'il fit couper la tête à Papinien. Le fils de ce jurisconsulte, qui était alors questeur, et qui trois jours auparavant avait donné des jeux magnifiques, fut aussi la victime de la colère de cet empereur, et subit le même sort que son père.

De tous les jurisconsultes de l'ancienne Rome, il n'y en a aucun qui ait laissé une réputation aussi étendue et aussi brillante que l'a été celle de Papinien. Spartien, dans la vie de Sévère, le nomme *asilum juris* et *legalis doctrinæ thesaurus.* Les empereurs Romains, dans leurs constitutions au Code, liv. 6, tit. 42, lois 16 et 30 ; liv. 6, tit. 25, lois 6 et 9 ; liv. 7, tit. 45, loi 14 ; Novelle 4 et 118 ; Code Théodosien, tit. *de Respons. prudent.*, loi unique, lui ont donné les titres de *prudentissimus*, *sapientissimus*, *disertissimus*, *excelsi ingenii*, *summi ingenii*, *acutissimi ingenii vir*, *et ante alios excellens.* Mais rien ne fait tant d'honneur à sa mémoire, que la préférence que l'empereur Théodose le jeune voulut que les juges donnassent aux décisions de Papinien, lorsque les autres jurisconsultes seraient partagés entre eux en nombre égal sur une question : *Ubi autem*, dit cet empereur, *diversæ sententiæ proferuntur, potius numerus vincat authorum ; vel si numerus æqualis sit, ejus partis præcedat auctoritas in qua excellentis ingenii vir Papinianus emineat.* Les éloges et les titres honorables qui ont été donnés à Papinien, ont pris leur source dans les excellens ouvrages dont ce jurisconsulte avait été l'auteur. Il avait composé trente-sept livres de questions, dix-neuf livres de réponses, deux livres de définitions, deux livres sur les adultères, un autre livre sur les adultères, et un livre sur les lois des édiles. Mais aucun de ces ouvrages ne nous a été conservé dans son entier ; on en trouve seulement une prodigieuse quantité de fragmens dispersés dans le Digeste. Papinien est aussi cité plusieurs fois dans le Code, deux fois dans les Novelles, et huit fois dans les Institutes. Voyez l'Histoire de la Jurisprudence.

Papyrius-Fronto. Ce jurisconsulte qui était contemporain et disciple de Modestinus, avait composé trois ou quatre livres de réponses. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Papyrius-Justus, contemporain de Julius-Paulus et de Modestinus, avait fait vingt livres de constitutions. Hist. de la Jurisp.

Papyrius-Sextus-Publius, fut le premier des Romains qui s'appliqua sérieusement à l'étude du droit ; il rédigea en un volume, sous Tarquin le superbe, toutes les lois faites sous les premiers rois, et ce volume fut appelé *jus civile Papyrianum*, non pas que Papyrius y eût rien ajouté du sien, mais parce qu'il avait rassemblé dans un seul volume les lois royales, qui étaient répandues dans différens endroits sans aucun ordre. Voyez Dig. liv. 1, tit. 2, lois 2, §. 2 ; et l'Hist. de la Jurisp.

Pâque. Le jour où Jésus-Christ est ressuscité d'entre les morts. *Pascha.* Le tems de pâque se compte par sept jours avant et sept jours après Pâque, à cause des fêtes et des cérémonies qui en procèdent. Glose sur la loi 3 au Code, liv. 1, tit. 4.

Personne ne doit être incarcéré pendant les jours de pâque, si ce n'est pour une crime énorme. Code, liv. 1, tit. 4, loi 3.

Ceux qui sont retenus dans les prisons publiques doivent être mis en liberté à la fête de pâque, à moins qu'ils ne soient coupables d'un crime capital. *Ibid.*

Parabolains. En latin *Parabolani.* C'est ainsi qu'on appelait anciennement les plus hardis gladiateurs. Ce nom a été ensuite donné aux clercs qui affrontaient les plus grands dangers pour secourir les malades. Voyez Code, liv. 1, tit. 3, loi 17, §. 1, et loi 18; Glose sur le mot *prohibetur* au Dig. liv. 3, tit. 1, loi 1, §. 6; et Code Théodos., tit. 2, lois 16, 17, 42 et suivantes.

Paragraphe. En latin *Paragraphus.* Le mot paragraphe signifie tout ce qui est compris dans une partie d'une loi, et pour le sens qui y est renfermé; il se prend aussi pour la marque dont on distingue chaque partie d'une loi, qui se met ordinairement au commencement de la ligne, laquelle se fait en cette manière, ou autre semblable, §. Les lois du corps de droit Romain sont divisées pour la plupart en plusieurs parties : la première partie est appelée *principium*, comme étant le commencement de la loi, et celles qui suivent sont appelées paragraphes; en sorte que la partie qui suit le commencement est le paragraphe premier.

Paraphernaux. En latin *Parapherna.* C'est ainsi que sont appelés les biens que la femme s'est réservés, outre ce qu'elle s'est constitué en dot en se mariant : car παρὰ signifie au-delà, outre, et φερνὴ, dot. Elle a la jouissance de ces biens, *quasi extra dotem*, et peut disposer à sa volonté, tant du fonds que des fruits, sans que le mari y puisse rien prétendre. Code, liv. 5, tit. 14, lois 8 et 11.

Les Grecs appellent paraphernaux ce que les Gaulois appellent pécule. Voyez Dig. liv. 23, tit. 3, loi 9, §. 3; et la Glose sur la loi 8 au Code, liv. 5, tit. 14.

Le pacte par lequel il est convenu dans le contrat de mariage que le mari gagnera les biens paraphernaux par le prédécès de sa femme, est inutile, quoique celui par lequel on conviendrait qu'en pareil cas le mari gagnera la dot fût valable. La raison de la différence est, que toute l'hérédité de quelqu'un ne peut pas être déférée à un étranger par un simple pacte, il faut que ce soit par testament, et que tel pacte ne pourrait avoir la force ni d'un testament ni d'un codicille; outre que ce serait ôter la faculté de tester à la femme par un simple pacte. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 52, §. 10; liv. 23, tit. 4, loi 31. Code, liv. 5, tit. 14, loi 5.

Si la femme a donné à son mari l'administration de tous ses biens paraphernaux, en mettant entre ses mains les titres, papiers, obligations, cédules, billets, et autres pièces par lesquelles il puisse intenter et déduire toutes actions au nom de sa femme pardevant juges compétens, en ce cas le mari peut employer les intérêts des biens qu'il administre et des sommes qu'il reçoit *in communem usum*, tant pour son utilité que pour celle de sa femme, en lui conservant le sort principal. Et il est responsable dans cette administration de son dol et de toute sa faute, comme il en est tenu, d'après la loi 17 au Dig. liv. 24, tit. 3, à l'égard des biens dotaux. Code, liv. 5, tit. 14, loi 11, la Glose jointe.

Voyez la section 4, chapitre 3, titre 5, livre 3 du Code Napoléon.

Paratitles. En latin *Paratitla.* Explication abrégée de quelques titres ou livres du Code ou du Digeste; de παρὰ, proche, et de τίτλος, titre; parce que le but des paratitles est de rapprocher certains objets dispersés sous différens titres pour en faire connaître la liaison.

Parcimonie. Ce mot se dit surtout à l'égard de celui qui tâche de vivre avec épargne et économie. Voyez la Glose sur le mot *parcimonia* au Code, liv. 1, tit. 3, loi 2.

Pardon. Rémission d'une faute. *Venia.* On ne doit accorder de pardon que dans les cas qui sont spécialement exprimés, et non dans les autres. Glose sur le mot *impetrata* au Digeste, liv. 48, tit. 10, loi 6, §. 3.

La facilité d'accorder le pardon de quelque faute dépend du délit du coupable. Glose sur le mot *facilia* au §. 1 du chap. 5 de la Novel. 72. Voyez aussi dans cette espèce la Glose sur le §. 12 aux Instit. liv. 4, tit. 6.

Pardonner. En latin *Parcere.* On pardonne aisément à ceux qui sont à craindre. Glose sur la loi 23, §. 3 au Digeste, liv. 21, tit. 1.

Parent. En latin *Parens.* Sous le terme de parens sont compris les ascendans à l'infini. Digeste, liv. 2, tit. 4, loi 4, §. 2; et liv. 50, tit. 16, loi 51. Voyez aussi Digeste, liv. 37, tit. 5, loi 1; la Glose sur la loi 17 au Digeste, liv. 42, tit. 1; et Glose sur le mot *parens* au §. 14 des Instit. liv. 3, tit. 1.

Le respect dû aux parens ne permet pas à un fils d'intenter contre eux l'action de dol, ou l'action en réparation d'injures, quand même les parens plaideraient par procureur; parce que, quoique la condamnation qui intervient dans ces jugemens n'emporte point infamie, aux termes de l'édit, contre ceux qui sont condamnés, cependant leur réputation en est flétrie dans l'esprit des honnêtes gens. Digeste, liv. 37, tit. 15, loi 2.

L'affection filiale que les enfans doivent à leurs parens, doit se trouver même dans les militaires. Ainsi, si un fils militaire manque à ce qu'il doit à ses parens, il faut qu'il soit puni comme un autre à proportion du délit. Dig. liv. 37, tit. 15, loi 1.

La personne des parens doit donc, dans tous les tems et dans tous les cas, être regardée par les enfans comme sacrée et respectable. Dig. liv. 37, tit. 15, loi 9.

Les parens jusqu'au quintisaïeul ont chez les Romains des noms particuliers; ceux qui sont au-delà, et qui n'ont point de dénominations particulières, s'appellent ancêtres. Dig. liv. 38, tit. 10, loi 10, §. 7.

Les plus proches parens d'entre les agnats sont appelés siens. Digeste, liv. 38, tit. 10, loi 10, §. 3.

La loi Julia sur les jugemens criminels, défend qu'on puisse forcer personne à porter témoignage contre ses parens et alliés. Digeste, liv. 38, tit. 10, loi 10.

Les parens en ligne collatérale sont les frères et sœurs et leurs enfans, aussi bien que les oncles et tantes tant paternels que maternels. Digeste, liv. 38, tit. 10, loi 10, §. 8.

Il est défendu par l'édit du préteur d'assigner en justice ses parens, son patron ou sa patronne, et les enfans ou les ascendans de son patron ou de sa patronne. Ainsi par le mot de parens, il faut entendre ceux des deux sexes. Mais sur la question de savoir si ce terme se prend à l'infini, quelques-uns pensent qu'on ne se sert du terme de parens que jusqu'au trisaïeul, et que les autres ascendans s'appellent ancêtres. Tel était le sentiment des anciens, au rapport de Pomponius; mais le jurisconsulte Gaïus Cassius, dont le sentiment a prévalu, dit que ce terme s'étend à tous les parens à l'infini. Dig. liv. 2, tit. 4, loi 4, §. 1 et 2.

Le jurisconsulte Labéon dit même qu'on doit étendre ce terme de parens à celui qui a eu un fils pendant son esclavage. Digeste, liv. 2, tit. 4, loi 4, §. 3.

On ne peut point assigner en justice ses parens même naturels, parce qu'on doit du respect indistinctement à tous ses parens. Digeste, liv. 2, tit. 4, loi 6.

On doit porter le deuil de ses parens et de ses enfans des deux sexes, aussi bien que des autres personnes auxquelles on est lié par le sang, suivant l'amitié qu'on leur porte, et aussi long-tems qu'on voudra; mais on n'est pas noté d'infamie pour ne pas le porter. Dig. liv. 3, tit. 2, loi 23.

Le deuil que portent les enfans et les parens, n'est point un empêchement à leur mariage. Digeste, liv. 3, tit. 2, loi 11.

On ne doit point souffrir que les parens commettent dans leur testament une injustice envers leurs enfans. C'est pourquoi, lorsque des parens, animés sans fondement contre leurs enfans les déshéritent ou les passent sous silence, on accorde aux enfans la plainte d'inofficiosité. Dig. liv. 5, tit. 2, lois 3 et 4. — Comme il arrive ordinairement que les parens ne se portent à sévir ainsi contre leur propre sang que par les suggestions et les basses flatteries d'une marâtre par laquelle ils se sont laissés corrompre, c'est donc avec raison qu'on leur accorde cette plainte en inofficiosité de testament. Dig. liv. 5, tit. 2, loi 4.

Quoique la succession des enfans ne soit pas due aux parens, à consulter le vœu des parens eux-mêmes et leur amour pour leurs enfans, cependant si l'ordre naturel vient à être troublé, la même raison de piété milite en faveur des parens, et demande que la succession des enfans leur soit laissée. Dig. liv. 5, tit. 2, loi 15.

La succession des enfans n'est pas due aux parens de la même manière que celle des parens est due aux enfans. Ce n'est qu'une raison de commisération qui fait appeler les parens à la succession de leurs enfans; au lieu que les enfans réunissent en leur faveur le vœu de la nature et celui de leurs parens. Dig. liv. 38, tit. 6, loi 7, §. 1.

Le vœu des parens est que leurs enfans leur succèdent, et non de succéder à leurs enfans : ce qui arrive lorsque l'ordre de la nature est troublé, c'est-à-dire quand les enfans meurent avant leurs parens. Glose sur la loi 15 au Dig. liv. 5, tit. 2.

On ne peut point opposer aux parens et aux patrons l'exception de dol, ni toute autre exception capable de ternir leur réputation ; on peut cependant leur opposer l'exception expositive du fait : par exemple, si on prétend qu'ils n'ont point compté l'argent qu'ils réclament, on peut leur opposer l'exception de l'argent non compté. Dig. liv. 44, tit. 4, loi 4, §. 16.

Les parens peuvent contracter des fiançailles pour leurs enfans, et ces fiançailles obligent les parens s'il n'y a point de peine ajoutée dans l'acte ; mais s'il y a une peine ajoutée, ces fiançailles n'obligent ni les parens, ni les fiancés. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 134.

Les parens, c'est-à-dire les père et mère ne se marient que dans l'intention d'avoir des enfans. De même les parens n'élèvent leurs fils et leurs filles que dans l'espérance qu'ils en auront d'autres qui puissent conserver pour eux un ressouvenir éternel et le faire passer à la postérité. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 220, §. 3.

La plainte d'inofficiosité est accordée aux parens contre le testament de leurs enfans, fait des biens dont ils pouvaient disposer, en cas qu'ils n'aient point d'enfans descendans d'eux. Dig. liv. 5, tit. 2, loi 15. — Néanmoins par le droit des Novelles, il arrive difficilement que cette action puisse avoir lieu dans la ligne directe, puisque les parens sont obligés d'instituer leurs enfans dans leurs testamens, et que les enfans ne peuvent pas se faire d'autres héritiers que ceux auxquels ils sont redevables de la vie, en cas qu'ils les précèdent dans le tombeau ; si ce n'est que les dernières dispositions contenant l'exhérédation des uns et des autres, soient fondées sur des causes justes et légitimes qui y soient énoncées, et ensuite justifiées par les héritiers en faveur desquels elles ont été faites. Voyez Novelle 115, chap. 4.

Les parens ne sont pas aussi ingrats que les enfans. Voyez Code, liv. 3, tit. 28, loi 28.

Les enfans par le devoir de piété, et par le respect qu'ils doivent à leurs parens, sont obligés, suivant leurs facultés, de les nourrir s'ils se trouvent dans la nécessité. De même les parens sont obligés de nourrir leurs enfans ; à moins qu'ils ne soient capables de se nourrir eux-mêmes de leur pécule et de leur industrie : car les animaux même nous enseignent à ne pas abandonner ceux que nous avons mis au monde. Instit. liv. 1, tit. 2. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 5, §. 6 et 17, et loi 7. Code, liv. 5, tit. 25, lois 1 et 2.

Ce n'est pas quelque loi particulière qui oblige les parens à nourrir leurs enfans, et réciproquement les enfans à nourrir ceux qui les ont engendrés, lorsqu'ils sont déchus de toutes leurs facultés, en sorte qu'ils n'aient pas de quoi subvenir aux nécessités de la vie ; mais c'est cette loi qui n'est pas moins ancienne que les hommes. Et au cas qu'il se trouve des parens assez dénaturés pour refuser des alimens à leurs enfans, ou des enfans assez barbares pour souffrir dans la nécessité ceux à qui ils sont redevables de la vie, lorsqu'ils le peuvent, ils doivent y être contraints par l'office du juge. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 5, §. 10. Code, liv. 5, tit. 25, lois 2 et 3 ; et liv. 8, tit. 47, loi 1.

Il est défendu aux parens d'exhéréder comme ingrats leurs enfans qui entrent dans les monastères, et aux enfans d'exhéréder leurs parens pour la même cause. Novelle 123, chap. 41.

Les enfans sont indignes de recevoir aucun avantage de leurs parens qu'ils n'ont point honoré comme ils le devaient. Voyez Novelle 22, chap. 21.

Quand un testateur a chargé de rendre sa succession aux plus proches parens de la famille portant son nom, les plus proches parens se doivent-ils entendre à l'égard du testateur ou de l'héritier? Par exemple le testateur a institué son cousin germain du côté paternel, quoiqu'il eût un neveu du même côté ; ce cousin décède et laisse un frère. La question est de savoir si la succession doit appartenir au frère de l'héritier, comme son plus proche parent ; ou si elle doit être rendue au neveu du défunt, comme étant plus proche au testateur que le frère de l'héritier? L'opinion des docteurs est, que le fidéicommis est réputé fait par le testateur en faveur de ceux qui se trouveront ses plus proches parens au tems de la substitution ouverte, et non pas pour ceux qui seront plus proches à l'héritier, quoiqu'ils soient de la famille ; et leur opinion est fondée sur ce que dans les fidéicommis les substitués succèdent au testateur, et non pas à l'héritier, sui-

vant la loi 41, §. 2 au Dig. liv. 28, tit. 6. Ainsi il faut considérer la proximité eu égard au testateur et non à l'héritier : car on considère la proximité du degré à l'égard de celui de la succession duquel il s'agit. Dig. liv. 38, tit. 16, loi 28.

Voyez les articles 161, 162, 163 et 164 du Code Napoléon ; le chap. 3, tit. 5 ; les titres 7, 8, 9 10 ; et l'article 490, livre premier ; et le chapitre 3, titre premier, livre 3 du même Code.

Parenté. En latin *Cognatio.* La parenté chez les Romains se divise en deux espèces. Car il y a une parenté civile et une parenté naturelle ; et il y a encore une parenté mixte, qui a lieu lorsque les liens du sang et de la loi concourent ensemble. On peut concevoir la parenté naturelle par elle-même et abstraction faite de la parenté civile ; elle a lieu par rapport aux enfans bâtards. La parenté civile, considérée par elle-même et abstraction faite des liens du sang, est celle qui se contracte par l'adoption. La parenté est mixte et pleine lorsqu'elle est contractée en conséquence d'un mariage légitime. La parenté naturelle conserve le nom de cognation ; mais la parenté civile, quoiqu'elle puisse être appelée du même nom, se nomme cependant plus particulièrement agnation. Ce mot désigne la parenté qui vient par les mâles. Dig. liv. 38, tit. 10, loi 4, §. 2.

Lorsqu'on traite de la parenté naturelle dans le droit Romain, il est rare qu'on passe le septième degré ; parce que la nature ne permet guère qu'on voye ses parens au-delà de ce degré. Dig. liv. 38, tit. 10, loi 4.

Il n'y a parenté ou alliance, qu'autant que le mariage qui la cause n'était pas prohibé par les lois. Dig. liv. 38, tit. 10, loi 4, §. 8.

La parenté est l'union de deux personnes dont l'une est descendante de l'autre, ou toutes d'eux d'une même souche. Dig. liv. 38, tit. 8, loi 1, §. 1 ; et liv. 38, tit. 10, loi 4, §. 1.

Il y a deux lignes de parenté, la directe et la collatérale. Dig. liv. 38, tit. 10, loi 9.

Toutes les fois qu'on cherche combien il y a de degrés de parenté entre une personne et une autre, on commence par celle de la parenté de laquelle il s'agit ; et si elle est dans des degrés inférieurs ou supérieurs, en ligne droite ascendante ou descendante, on trouvera facilement quel est son degré de parenté avec une autre, si on a soin de compter chacun des plus proches parens. Car celui qui est le plus proche d'un parent qui est avec moi au premier degré, est lui-même avec moi au second degré ; et le nombre des degrés augmente ainsi à mesure qu'on trouve en comptant de nouvelles personnes. Il en faut dire autant dans les degrés de la ligne collatérale. Ainsi mon frère est au second degré, parce que mon père ou ma mère par lesquels il est uni avec moi de parenté sont comptés pour une première personne. Voyez sur cette espèce Instit. liv. 3, tit. 6 ; et Dig. liv. 38, tit. 10, en entier. Voyez aussi *Degrés de parenté*, page 110 du tome Ier.

La parenté, selon le droit civil et le droit canon, empêche le mariage en ligne directe jusqu'à l'infini, et il n'importe qu'elle vienne d'un mariage légitime ou non ; parce que cette défense vient du droit des gens, de la pudeur et de l'honnêteté, qu'on doit principalement envisager dans les mariages. *In contrahendis matrimoniis naturale jus, et pudor inspiciendus est ; contra pudorem autem est, filiam uxorem ducere.* Dig. liv. 23, tit. 2, loi 14, §. 2, et loi 68.

Il est difficile de concevoir une véritable parenté entre des esclaves. Dig. liv. 38, tit. 8, loi 1, §. 2.

La parenté ne se prouve pas absolument par lettres ou par des partages de successions ordonnés par le juge, mais par le mariage ou par l'adoption. Cependant des lettres par lesquelles quelqu'un aurait appelé une femme sa sœur, et un partage d'une succession *ab intestat* qu'il aurait accepté avec elle, seraient des présomptions pour établir sa qualité ; ainsi il serait obligé de prouver au contraire qu'elle ne serait pas sa sœur. Code, liv. 4, tit. 19, loi 13.

Voyez, pour le droit Français, le mot *Parent.*

Parfaire. Accomplir ; achever. *Perficere.* On est regardé comme ayant parfait un édifice, quand on l'a mis dans un état propre à pouvoir être habité. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 139, §. 1.

Quand on dit que quelqu'un a loué ses services pour faire un ouvrage, Labéon dit qu'on doit entendre par ces termes ce que les Grecs appellent *faire, achever, finir*, et qu'on ne peut en être déchargé que lorsque cet ouvrage est parfait. Par la raison, dit le jurisconsulte Gaïus, que cette obligation de faire ne peut avoir lieu en partie, et qu'on n'est censé avoir fait et parfait, par exemple, un bain, un théâ-

tre, un chemin public, avant que ces ouvrages aient la forme qu'ils doivent avoir, c'est-à-dire avant que les ouvriers y aient mis la dernière main. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 11; liv. 35, tit. 2, loi 80, §. 1; liv. 45, tit. 1, loi 72; et liv. 50, tit. 16, loi 5, §. 1.

Le contrat de mandat se fait et se parfait par le seul consentement des parties. Voyez *Mandat*.

Voyez le chapitre 3, titre 8, livre 3 du Code Napoléon.

Parfum. Senteur agréable qui s'exhale d'un corps odoriférant. *Unguentum.* Si un mari fait présent d'une somme à sa femme pour s'acheter des parfums, et que la femme ayant employé cet argent à payer un de ses créanciers, ait depuis acheté des parfums de son propre argent, le jurisconsulte Marcellus décide que comme cette femme n'est pas devenue plus riche à cette occasion, le mari ne peut pas réclamer cette somme; qu'il en serait de même si le mari lui avait donné pour la même raison un plat d'argent, et que la femme l'eût gardé et acheté des parfums de ses deniers : car le mari dans ce cas ne pourrait pas réclamer son plat, parce que la femme n'en est pas plus riche, puisqu'elle a dépensé une somme égale à la valeur du plat pour se procurer une chose périssable. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 7, §. 1.

Le legs des parfums comprend non-seulement toutes les senteurs dont on se sert par luxe, mais encore les pommades de santé, comme la pommade appelée comagène, la pommade verte, l'essence de lys, l'essence de rose, l'essence de myrrhe, la pommade de coq, celle de nard pur, dont se servent aussi les femmes pour être plus belles et plus propres. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 21, §. 1.

Les parfums et les tablettes sur lesquelles le testateur écrivait sa dépense journalière sont compris dans le legs qu'il a fait de ses provisions de table. Dig. liv. 33, tit. 9, loi 3, §. 10.

Parfumeur. Qui vend des parfums, des pommades, du fard, etc. *Pigmentarius.* Les parfumeurs qui vendent sans précaution de la ciguë, de la salamandre, de l'aconit, des chenilles de pin, de la mandragore, et pour purgatif des cantharides, sont soumis à la peine de la loi Cornélia sur les assassins et les empoisonneurs. Dig. liv. 48, tit. 8, loi 3, §. 3.

Parjure. Faux serment. *Perjurium.* Un pupille n'est jamais réputé coupable de parjure, parce qu'il n'est pas censé tromper avec connaissance. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 26.

Le serment ayant été déféré et prêté, ou remis du consentement des parties, la décision de la cause ne peut être retardée sous prétexte de parjure. Code, liv. 4, tit. 1, loi 1, la Glose jointe.

La peine du parjure est de dix livres d'or. Glose sur l'Authentique *Quod eis*, au Code, liv. 5, tit. 4.

Les lois qui punissent les parjures ne doivent pas elles-mêmes servir d'occasion au parjure. Code, liv. 6, tit. 40, loi 2.

Parjure. Celui qui a fait un faux serment. *Perjurus.* La loi des douze tables ne prononçait aucune peine contre les parjures. On voit seulement dans le second livre des lois de Cicéron que les parjures étaient exécrables devant les dieux, et infames devant les hommes: *Perjurii pœna divina, exitium; humana, dedecus.* Il semble donc que chez les Romains le soin de punir le parjure ait été réservé aux dieux, et que les hommes n'y aient attaché d'autre peine que l'infamie; car Cicéron dans un passage de son quatrième livre *de Republica*, cité par Nonius sur le mot *ignominia*, dit que le jugement du censeur ne décernait d'autre peine contre le parjure, si ce n'est celle de la honte; et c'est pour cela que, suivant la loi 13 au Dig. liv. 22, tit. 5, le témoignage des parjures n'était point admis. Voyez aussi la Glose sur le mot *debeant* au Dig. liv. 3, tit. 2, loi 21.

Si je vous ai déféré le serment, et qu'après l'avoir prêté vous ayez été déchargé, je pourrai, dans le cas où je prouverai ensuite que vous êtes parjure, poursuivre contre vous la peine du parjure. Dig. liv. 4, tit. 3, lois 21 et 22.

Lorsque quelqu'un, dans une obligation écrite, a affirmé faussement que le gage qu'il donnait était à lui, ce parjure devient crime de stellionat, et est puni de l'exil pour un tems. Dig. liv. 47, tit. 20, loi 4.

Comme un parjure, ou un infame, est couvert de honte et de mépris, il ne doit plus être admis en témoignage. Glose sur le §. 6 de la loi 4 au Dig. liv. 49, tit. 16.

Quoique, par le droit civil, un parjure ne puisse pas être puni corporellement, il doit néanmoins être soumis à une autre peine. Glose sur le mot *infamiam* au Code, liv. 1, tit. 1, loi 1.

Les

Les parjures sont exclus des dignités. Code, liv. 12, tit. 1, loi 17.

Pour le droit Français, voyez le Code de procédure criminelle; le Code pénal, et ce qui est dit à la suite du mot *Faux*, page 227 du tome Ier.

Parler. Articuler des mots; proférer des paroles. *Loqui; fari.* Il y a une grande différence entre cette condition, *lorsqu'il pourra parler;* et celle-ci, *après qu'il aura pu parler.* Car cette dernière condition a un sens bien plus étendu que la première, qui ne se rapporte qu'au tems où on aura parlé pour la première fois. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 217.

Quoique la pensée de celui qui parle précède sa parole, et soit véritablement préférable à cette dernière, néanmoins personne ne peut être censé avoir dit quelque chose sans proférer une parole; à moins qu'on ne dise que ceux qui ne peuvent pas parler s'expriment suffisamment par leurs efforts et par les sons inarticulés qu'ils font parvenir à nos oreilles. Dig. liv. 33, tit. 10, loi 7, §. 2. Voyez aussi la Glose sur le mot *habitatio* au Dig. liv. 19, tit. 1, loi 53, §. 2; sur la loi 29, §. 3 au Dig. liv. 20, tit. 1; sur la loi 1 au Dig. liv. 28, tit. 5; et sur la loi 18 au Code, liv. 8, tit. 43.

Un esclave qui parle difficilement n'est pas regardé comme mal-sain, non plus que celui qu'on a quelque peine à entendre; cependant celui qui parle de manière que ses sons ne puissent avoir aucune signification n'est pas regardé comme sain. En effet il paraît que c'est une maladie de ne pouvoir pas parler. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 9.

Paroïcos. Les Grecs appellent *Paroïcon* ce que nous appellons *incola*, c'est-à-dire celui qui fait son domicile dans quelque pays. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 239, §. 2.

Parole. Mot articulé. *Vox; verbum.* Nous ne nous servons de la parole que pour exprimer nos pensées. Dig. liv. 33, tit. 10, loi 7, §. 2.

Lorsqu'il s'agit de décider de la validité d'un fidéicommis, on ne fait point attention à celui à qui le défunt a adressé la parole, mais à celui qu'il a eu en vue en déclarant sa volonté. Dig. liv. 31, loi 77, §. 26.

Un fidéicommis est valable, quoique le défunt ait adressé la parole à celui qu'il chargeait du fidéicommis, et non à celui à qui il le laissait; c'est-à-dire quoiqu'il se soit servi de paroles précaires et non directes. Dig. liv. 31, loi 75.

Par ces paroles insérées dans la caution donnée par le père adrogateur, *à ceux à qui les biens seraient parvenus*, il est hors de doute qu'on a eu intention de conserver les libertés aux esclaves, et à plus forte raison la substitution d'un esclave, ainsi que les legs. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 19.

Si un père naturel n'a point l'usage de la parole, mais qu'il puisse déclarer autrement que sa volonté est de donner son fils en adoption, l'adoption est confirmée comme si elle avait été faite suivant les formes prescrites par la loi. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 29.

Dans les actes où la solennité des paroles n'est pas requise, le seul consentement suffit. Glose sur le mot *jure* au Dig. liv. 1, tit. 7, loi 29.

Les obligations qui se forment par les paroles des contractans sont celles qu'on appelle stipulations. Elles sont appelées *verborum obligationes*, parce qu'il est absolument nécessaire qu'il intervienne des paroles de part et d'autre, c'est-à-dire de la part du stipulant et de la part de celui qui promet. Voyez Instit. liv. 3, tit. 16; Dig. liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 7; liv. 45, tit. 1, loi 5, §. 2.

Par le droit ancien, la stipulation ne pouvait se faire que par des paroles solennelles, civiles et directes; comme *Spondes? spondeo. Promittis? promitto. Dabis? dabo. Facies? faciam.* Il fallait que la réponse fût conçue dans les mêmes termes qu'était conçue l'interrogation. Mais par le droit nouveau, qui a abrogé la solennité des paroles, on peut se servir de toutes sortes de mots, pourvu que la stipulation consiste dans l'interrogation, et que la réponse de celui qui promet soit conforme à l'interrogation. Et il importe peu en quelle langue elle soit exprimée : car la diversité des langues ne vicie pas la stipulation; en sorte que si l'un interrogeant en latin, l'autre répond en grec, la stipulation est valable, pourvu que les contractans s'entendent l'un et l'autre, ou par eux-mêmes ou par des interprètes. Instit. liv. 3, tit. 16, §. 1. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 1, §. 6.

Ainsi, comme la stipulation ne peut se faire que par les paroles des contractans, il s'ensuit qu'elle ne peut être contractée qu'entre présens, et que les muets, les sourds et les enfans ne peuvent stipuler. Voyez *Stipulation.*

Par ces paroles insérées dans l'acte de tradition d'une maison, *les gouttières resteront dans l'état où elles sont*, le vendeur déclare qu'on

lui doit la servitude des gouttières, et qu'il ne la doit à personne. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 17, §. 3.

Les paroles de recommandation n'obligent pas. Glose sur le §. 12 de la loi 12 au Dig. liv. 17, tit. 1.

L'obligation du mandat, en quelques paroles qu'elle soit conçue, produit une action. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 1, §. 2.

Ces paroles, *vous ne risquez rien de prêter à Titius, j'en réponds*, obligent celui qui les a proférées. Digeste, livre 17, titre 1, loi 12, §. 13.

La solennité des paroles requise dans les contrats a été introduite par le droit civil. Glose sur le mot *consensu* au Dig. liv. 18, tit. 1, loi 1, §. 2.

Celui-là est censé employer des paroles injurieuses, qui dit à quelqu'un qu'il est né de l'adultère. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 3, la Glose jointe.

Dans les actes où l'usage de la parole n'est pas requis, mais seulement la présence d'esprit, les muets sont censés donner un consentement parfait, s'ils font connaître qu'ils ont l'intelligence de ce qui s'y passe. Il en est de même à l'égard des sourds, pourvu qu'ils puissent expliquer leur sentiment et leur volonté par la parole. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 48; et liv. 50, tit. 17, loi 124.

On peut laisser un fidéicommis par un simple signe de tête, pourvu que celui qui le laisse ainsi ait la faculté de la parole; à moins qu'il n'en soit empêché par une maladie qui lui survient tout-à-coup. Dig. liv. 32, loi 21.

Ces paroles, *je vous prie, mon fils, d'avoir grand soin des fonds que je vous laisse, afin que vous puissiez les transmettre à vos enfans*, quoiqu'elles ne contiennent pas expressément un fidéicommis, parce qu'elles marquent plutôt un conseil que la nécessité de laisser les fonds aux enfans, ont néanmoins la force d'un fidéicommis au profit des petits-fils du testateur après la mort de leur père. Digeste, liv. 32, loi 11, §. 9.

Lorsque les paroles dont s'est servi un testateur ne présentent rien d'équivoque, il ne faut pas élever de question sur la volonté du testateur. Dig. liv. 32, loi 25, §. 1.

Voyez l'article 936 du Code Napoléon.

Parrain. En latin *Patrinus.* On ne peut épouser celle qu'on a tenu sur les fonts de baptême; parce qu'on lui tient comme lieu de père. Code, liv. 5, tit. 4, loi 26.

Cet empêchement n'a pas lieu par le Code Napoléon.

Parricide. En latin *Parricida.* On appelle parricide, celui qui tue ses père et mère, aïeul et aïeule et autres ascendans, ou ses enfans, petits-enfans, et autres descendans en ligne directe. Glose sur le mot *parricida* au Code, liv. 1, tit. 4, loi 3.

Solon n'avait statué aucune peine contre les parricides, persuadé que la nature ne pouvait pas produire de tels monstres. Les Romains n'en jugèrent pas de même; et les décemvirs voulurent que celui qui se serait rendu coupable de ce crime, fût condamné à être jeté dans la rivière, ayant la tête voilée, et étant cousu dans un sac de cuir. Quelque tems après les douze tables, on augmenta la punition des parricides, en ordonnant que dans ce sac de cuir on enfermerait un chien, un coq, une vipère et un singe avec le coupable, qui par ce moyen serait tourmenté sans cesse, et livré à la fureur de ces animaux. Ce n'est pas que ce supplice soit proportionné au crime, et qu'il soit le plus grand de ceux que l'antiquité a inventés; mais c'est parce que celui qui en est coupable est indigne de se servir des élémens, et qu'il semble juste qu'il en soit privé même de son vivant, comme nous l'enseigne la loi unique au Code, liv. 9, tit. 17, en ces termes: *Ut omni elementorum usu vivus carere incipiat, et ei cœlum superstiti, terra mortuo auferatur.* Ce que Quintilien dans sa Déclamation 299 rend ainsi: *Cui lex lucem vivo fluctuanti mare, naufrago portum; morienti terram, defuncto sepulchrum negat.* Voyez Instit. liv. 4, tit. 18, §. 6. Dig. liv. 48, tit. 9, loi 9; et Code, liv. 9, tit. 17, loi unique.

On fut pendant long-tems dispensé de faire usage de cette loi. Mais vers l'an 600 de la fondation de Rome, un certain Lucius Hostilius ayant tué son père, il subit cette peine. Ce parricide fut suivi d'un autre, dont il est fait mention dans Tite-Live: c'est celui de Publius Malléolus, qui, pour avoir tué sa mère, fut enfermé dans un sac et jeté dans la mer. Il est bon d'observer à ce sujet que le sac dans lequel on enfermait les parricides, était appelé *vas parricidale.*

Ce supplice ordonné par les douze tables, et par plusieurs lois postérieures, fut confirmé

par Lucius Cornélius Sylla : car dans le chapitre de la loi Cornélia, qui traite des meurtriers et parricides, il est parlé de la peine appelée *Pœna culei ;* et c'est pour cette raison que dans la loi 1 au Dig. liv. 48, tit. 9, il est marqué que par la loi Pompéia les parricides furent punis de même qu'ils l'avaient été par la loi Cornélia.

Ce fut Pompée, surnommé le Grand, qui établit une loi contre les parricides, et qui pour cela fut appelée de son nom, *Lex Pompeia de parricidiis.* Cette loi mit au nombre des parricides ceux qui tueraient de dessein prémédité, non-seulement leurs pères et mères, mais même leurs frères et sœurs, soit de père, soit de mère, soit des deux ensemble, oncles de pères, oncles de mères, cousins, cousines, maris, femmes, gendre, beau-père, belle-mère, bru, petits-enfans, patrons ; en un mot tout ceux à qui l'on tenait, ou par les liens du sang, ou par l'alliance, ou par la servitude, ou par l'affranchissement, ou par la protection. Voyez Dig. liv. 48, tit. 9, lois 1, 3 et 4 ; et l'Hist. de la Jurisprudence, loi 62.

A l'égard de la peine prononcée par la loi Pompéia, elle était la même que celle portée par la loi Cornélia ; excepté que quelque tems après, Auguste voulut qu'on ne punît comme parricides que ceux qui s'avoueraient coupables de ce crime. C'est ce qui fit que dans la suite on interrogeait ironiquement les accusés, en leur disant, *certè patrem tuum non occidisti ?* Alors, si l'accusé confessait son crime, on l'enfermait dans un sac de cuir avec un chien, un coq, une vipère et un singe, après quoi on jetait le sac dans la mer. Voyez l'Hist. de la Jurisp., loi 62.

Cette manière de punir les parricides ne fut pas même abolie par l'empereur Adrien, comme il le paraît d'après la loi 9 au Dig. liv. 48, tit. 9, où il est dit que cela se pratiquait encore, lorsqu'on se trouvait dans un lieu voisin de la mer : *Hoc ita, si mare proximum sit ;* mais que si l'on était éloigné de la mer, le coupable était exposé aux bêtes, conformément à la constitution de l'empereur Adrien : *Alioquin bestiis objicitur, secundùm divi Hadriani constitutionem.* On trouve même que depuis la constitution de cet empereur, le supplice nommé *pœna culei*, fut encore en usage dans les lieux voisins de la mer. Mais il est certain que depuis l'empereur Adrien, on ne s'en servit plus à Rome, ni dans les principales villes de l'empire ; et qu'au lieu de ce supplice, il fut ordonné que ceux qui se rendraient coupables du crime de parricide, seraient brûlés vifs, ou exposés à la fureur des bêtes féroces. Le jurisconsulte Paul, dans le cinquième livre de ses Sentences, tit. 24, dit que de son tems cela se pratiquait ainsi : *Lege Pompeia de parricidiis tenetur qui patrem ; matrem, avum, aviam, fratrem, sororem, patronum, patronam occiderit. Hi etsi antea insuti culeo in mare præcipitabantur, hodie tamen vivi exuruntur, vel ad bestias dantur.*

Ce terme *parricidium*, se prend quelquefois pour un simple homicide ; ordinairement il signifie l'homicide commis en la personne des ascendans ou des descendans. Il se prend aussi dans une signification moins propre pour l'homicide commis contre la personne des collatéraux, et contre ceux qui tiennent lieu de parens et d'enfans seulement par alliance, ainsi que contre le mari ou la femme, le fiancé ou la fiancée. Dig. liv. 48, tit. 9, loi 1.

Ceux qui ont tenté d'exécuter le crime de parricide, sont punis de la peine de cette loi ; comme celui, par exemple, qui aurait acheté du poison pour donner à son père, quoiqu'il ne lui ait pas donné ; pourvu qu'il l'ait préparé et qu'il ait tâché d'accomplir son dessein, mais qu'il en ait été empêché par quelque moyen : car on ne punit pas la seule volonté, il faut qu'il y ait quelque chose de plus, et la volonté suivie d'un repentir mérite le pardon ; mais quand le défaut d'exécution ne provient que de quelqu'empêchement, ou de quelque cause étrangère, en ce cas, le dessein doit être puni comme s'il avait été exécuté. Dig. liv. 48, tit. 9, loi 1.

Ceux même qui sont complices de ce crime, quoiqu'étrangers à ceux contre lesquels il est commis, sont punis de la même peine, suivant la loi 6 au Dig. liv. 48, tit. 9. Mais à l'égard de ceux qui auraient su que le parricide devait se commettre, et qui n'en auraient pas averti, ils sont punis d'une peine extraordinaire. Aussi voit-on dans la loi 2 au Dig. liv. 48, tit. 9, qu'un fils qui savait que son frère avait acheté du poison pour donner à son père, et qui ne l'en avait pas averti, a été condamné à la relégation, et le médecin qui l'avait préparé condamné au dernier supplice.

Le père naturel qui tue son fils, et au contraire le fils naturel qui tue son père, sont,

comme parricides, punis de la peine de la loi Cornélia, parce que cette loi a plus d'égard à la raison naturelle qu'à la civile; et c'est aussi pour cela que les esclaves peuvent être accusés de ce crime. Dig. liv. 2, tit. 4, loi 4, §. 2, et loi 6; et liv. 50, tit. 16, lois 51 et 220.

Cette peine n'a pas lieu, lorsque la fureur qui aurait ôté toute connaissance, a poussé quelqu'un à commettre ce crime; parce que, dit la loi 9, §. 2 au Dig. liv. 48, tit. 9, *sufficit furore ipso eum puniri; diligentiusque custodiendus est, aut etiam vinculis coërcendus.* Cette peine cesse encore lorsqu'il a eté commis avec quelque cause légitime, comme quand un père tue son fils qui vient pour opprimer sa patrie, se dépouillant des sentimens de la nature pour l'intérêt public, puisqu'au contraire un père est louable par cette action, et qu'il mérite des honneurs et des récompenses du public, selon la loi 35 au Dig. liv. 11, tit. 7. Ou quand un père est poussé à tuer son fils par une douleur très-sensible. La loi 5 au Dig. liv. 48, tit. 9, nous en fournit un exemple: Un père trouve en chassant son fils qui commettait inceste avec sa belle-mère, et il le tue. L'empereur Adrien, consulté sur la question de savoir si ce père devait être puni de la peine de la loi Cornélia, le condamna seulement à la déportation. La raison pour laquelle il crut qu'il ne devait pas être condamné comme parricide, c'est parce qu'il est difficile de retenir une juste douleur, *difficillimum est justum dolorem temperare*, et que ce père ne devait pas être moins animé contre son fils que s'il l'eût voulu tuer. Cependant cet empereur ne crut pas qu'il fallût laisser ce crime entièrement impuni, parce qu'il le tua comme il aurait tué un voleur et un adultère, et non pas comme son fils, *quòd latronis magis, quàm patris jure, eum interficit: nam patria potestas in pietate debet, non atrocitate consistere*, dit cette loi; au lieu qu'il devait l'accuser du crime qu'il avait commis, pour en tirer une vengeance publique, *inauditum filium pater occidere non potest, sed accusare eum apud præfectum præsidemve provinciæ debet.* Dig. liv. 48, tit 8, loi 2.

L'accusation de parricide ne se prescrit par aucun tems, quoique les autres crimes se prescrivent par vingt ans, ou par un moindre espace de tems. La raison de cela est puisée dans l'énormité même du crime de parricide, qui ne permet pas que le coupable d'un pareil attentat puisse trouver son pardon dans le laps de tems. Dig. liv. 48, tit. 9, loi 10. Code, liv. 9, tit. 22, loi 12.

Ce crime est éteint par la mort du parricide, ainsi que les autres; en sorte que s'il décède avant sa condamnation, ses biens appartiennent à ses héritiers, soit testamentaires ou légitimes. Dig. liv. 48, tit. 9, loi 8.

Voyez le Code pénal sur la punition du parricide en France, et l'article 727 du Code Napoléon.

Part. L'enfant dont une femme vient d'accoucher. *Partus.* Le part d'une femme forme avant sa naissance une portion des entrailles de la mère. Dig. liv. 25, tit. 4, loi 1, §. 1.

La loi 1 au Code, liv. 8, tit. 25, dit que le part d'une esclave suit la condition de sa mère, et que si elle est donnée en gage, le part est aussi engagé. — Toutefois Paul, au liv. 2 de ses Sentences, décide que *fœtus vel partus pignoris jure non tenentur*, sans une convention expresse des contractans. Cujas sur ce titre dit que ce jurisconsulte se doit entendre du part qui est né avant l'obligation du gage, chez un autre que chez le débiteur ou son héritier, ou le créancier, comme chez celui qui a acheté l'esclave qui était donnée en gage, et qui avait été vendue par le débiteur sans le consentement du créancier: car en ce cas ce part ne peut pas tomber dans l'engagement ou l'obligation, puisqu'étant né chez l'acheteur, il n'a jamais été dans les biens du débiteur. Cette distinction est rapportée dans la loi 29, §. 1 au Dig. liv. 20, tit. 1.

On peut objecter la loi 18, §. 2 au Dig. liv. 13, tit. 7, ainsi que la loi 1 au Dig. liv. 43, tit. 33, dans lesquelles il est dit que le part de l'esclave hypothéquée, né chez l'acheteur, est aussi sujet à l'hypothèque constituée sur sa mère; ce qui est contraire à la distinction rapportée précédemment. Cujas sur ce titre résoud ainsi cette difficulté, savoir que le part né chez l'acheteur n'est pas obligé et hypothéqué *proprio jure taciti pignoris*, parce qu'il n'a jamais été dans les biens du débiteur; mais que néanmoins il est sujet à l'action hypothécaire, c'est-à-dire qu'il peut être poursuivi par cette action intentée par le créancier, comme étant tacitement obligé avec sa mère, par une convention expresse, au cas que le prix de la vente ne suffit pas pour avoir le paiement de sa dette. La raison en est qu'il suffit que la mère ait été

dans les biens du débiteur au tems de l'hypothèque constituée, pour que le part fût présumé y être aussi, quoiqu'il ne soit né qu'après que la mère a été vendue.

Sur la question de savoir si le part d'une femme esclave volée peut être prescrit, le jurisconsulte dit que pour résoudre cette question, il faut distinguer ainsi : ou la femme esclave a été volée étant enceinte ; ou l'enfant de cette femme a été conçu chez le voleur ; ou il a été conçu chez le possesseur de bonne foi. Au premier cas, le part qui naît de la femme esclave est réputé être volé comme sa mère ; parce qu'au tems qu'elle a été volée il faisait partie d'elle-même, et qu'il répugne qu'une partie d'un tout ait une qualité qui ne se trouve pas dans l'autre : *partus viscerum portio est*, dit la loi 1, §. 1 au Dig. liv. 25, tit. 4. Ce qui est vrai, selon le §. 5 de la loi 49 au Dig. liv. 47, tit. 2, quoique le part de cette femme naisse chez le possesseur de bonne foi.

Au second cas, le part est aussi censé volé, soit qu'il soit né chez le voleur, ou chez le possesseur de bonne foi, ou chez l'héritier du voleur ; parce qu'il représente la personne de celui auquel il succède. La raison en est, que le vice du vol est attaché au part comme à la mère, ayant été fait dans un tems où il faisait partie de la mère. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 49, §. 5.

Au troisième cas, le part n'est pas furtif, parce qu'il ne faisait pas encore partie de sa mère, quand elle a été volée ; et c'est en ce cas qu'il faut entendre la loi 3 au Code, liv. 7, tit. 26, où l'empereur Alexandre dit qu'il peut être prescrit ; ainsi que la loi 10, §. 2 au Dig. liv. 41, tit. 3. Ce qui se doit encore entendre au cas que le possesseur ignorât au tems de la conception et de la naissance de l'enfant, que la mère avait été volée : car autrement il serait de mauvaise foi ; et connaissant le vice de sa possession à l'égard de la mère, il n'en pourrait pas prescrire le part. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 33.

Les parts des femmes esclaves, et les parts qui sont nés de leurs enfans augmentent la succession, quoiqu'on ne les regarde pas comme fruits, à cause de la dignité de l'homme. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 27, la Glose jointe.

Si une femme esclave qui a été volée conçoit dans la maison de l'acheteur de bonne foi, son part sera revendiqué par l'action Publicienne, quoiqu'il n'ait jamais été possédé par l'acheteur ; mais l'héritier du ravisseur ne peut avoir cette action, parce qu'il succède à la mauvaise foi de son auteur. Dig. liv. 6, tit. 2, loi 11, §. 2.

Si une esclave enceinte a été vendue et livrée, et que son part vienne à être évincé, on n'a pas de recours à cet égard contre le vendeur ; parce que le part n'a point fait partie de la vente. Dig. liv. 21, tit. 2, loi 42 ; et la Glose sur le mot *prægnans*, de la même loi.

Le part d'une esclave n'est pas regardé comme un fruit provenant de l'esclave, quoique le veau d'une vache, ainsi que le croît des troupeaux soient regardés comme des fruits. En effet, il paraît contraire à la raison qu'un homme soit regardé comme un fruit, lui à qui la nature prépare tous les fruits créés pour lui. Par conséquent le part d'une esclave appartient au propriétaire de l'esclave. Dig. liv. 22, tit. 1, loi 28, §. 1. Et Glose sur le mot *percipiuntur* au Dig. liv. 24, tit. 3, loi 7, §. 9.

Si un héritier est en demeure de rendre un fidéicommis dont il était chargé, il doit rendre les parts des esclaves qui font partie du fidéicommis, nés depuis qu'il est en demeure. Dig. liv. 22, tit. 1, loi 14.

Les parts nés des esclaves d'une succession avant l'ouverture de la substitution, ne sont point dus au substitué. Dig. liv. 22, tit. 1, loi 14, §. 1.

Les parts nés des esclaves dotaux ne sont pas, lors de la dissolution du mariage, partagés entre les époux ; ils appartiennent et doivent être restitués entièrement à la femme. Glose sur le mot *percipiuntur* au Dig. liv. 24, tit. 3, loi 7, §. 9.

Le part d'une esclave légnée appartient au légataire, l'héritier étant en demeure de la livrer. Dig. liv. 30, loi 39, §. 1.

Si on m'a légué le part qui naîtrait d'une telle esclave, et que j'aie acheté cette esclave, qui étant en ma puissance est accouchée d'un enfant, on ne peut pas dire que j'acquiers la propriété de ce part à titre lucratif, puisque j'ai acheté sa mère. La preuve en est que si j'étais évincé de ce part, j'aurais une action contre le vendeur en conséquence du contrat de vente. Ainsi je puis former la demande de ce part contre l'héritier du testateur qui me l'a légué, comme si je l'eusse véritablement acheté. Dig. liv. 30, loi 82, §. 4 ; et liv. 31, loi 73.

Le part d'une esclave qui fait partie de la dot n'est pas moins dotal que sa mère même ; mais le part d'une esclave léguée, n'est point réputé légué à raison de sa mère. Glose sur le §. 10 de la loi 41 au Dig. liv. 32.

Le part dont une fille esclave qui dépend de la succession est accouchée, n'augmente pas les forces de la succession, en quelque tems qu'on suppose que cette fille ait été enceinte : car on ne peut pas regarder comme un homme l'enfant qui est encore dans le sein de sa mère. Dig. liv. 35, tit. 2, loi 9, §. 1.

Le maître qui a reçu de son esclave, pour prix de sa liberté, une fille esclave volée, pourra prescrire à titre d'acheteur le part dont cette fille accouchera ; par la raison qu'il a donné quelque chose pour cette fille, et qu'il y a une espèce de vente entre le maître et l'esclave. Dig. liv. 41, tit. 4, lois 9 et 10.

Le part d'une esclave n'appartient pas à l'usufruitier. Ainsi, si l'usufruitier d'une femme esclave vendait ou donnait le part qui naîtrait d'elle, croyant qu'il lui appartient, il ne commettrait pas un vol ; parce que le vol ne se commet point sans dessein de dérober. Instit. liv. 2, tit. 6, §. 5.

Le part suit le ventre, c'est-à-dire la condition de sa mère ; de sorte que si la femme est esclave, son part l'est aussi, et que si la femme est libre, son part est également libre. Novelle 54. Glose sur les mots *vel neutro* au Code, liv. 11, tit. 47, loi 13 ; et sur la loi 10 au Code, liv. 4, tit. 19.

La supposition de part est un crime très-énorme et de très-grande conséquence, qu'il est de l'intérêt public de réprimer, afin de conserver l'honneur des ordres et des familles. Dig. liv. 25, tit. 4, loi 1, §. 13. Code, liv. 9, tit. 22, lois 1 et 10.

La peine de la supposition de part est capitale contre les femmes convaincues de ce crime ; l'ordonnance de l'empereur Antonin, contenue en la loi 1 au Code, liv. 9, tit. 22, confirmant en ce cas la disposition du droit ancien : car le jurisconsulte Paul, au liv. 11, tit. 24, §. dernier de ses Sentences, écrit que les sages-femmes ou matrones coupables de ce crime, sont punies de mort.

Le crime de supposition de part se prescrit par vingt ans, comme il est dit en la loi 12 au Code, liv. 9, tit. 22, *Quærela falsi temporalibus præscriptionibus non excluditur, nisi viginti annorum exceptione ; sicut cætera quoque ferè crimina.* Le §. 1 de la loi 19 au Dig. liv. 48, tit. 10, semble contraire à cette décision, où il est dit que *accusatio suppositi partûs nullâ temporis præscriptione depellitur ;* ainsi ce crime ne se prescrit pas par vingt ans.

On répond qu'il ne faut pas conclure du §. 1 de la loi 19 ci-dessus cité, que l'accusation de ce crime ne se puisse jamais prescrire, mais qu'elle dure plus que les autres accusations qui sont bornées par un plus petit espace de tems, telle que l'accusation d'adultère qui se prescrit par cinq ans, comme on le voit par la loi 11, §. 4 au Dig. liv. 48, tit. 5 ; et qu'ainsi elle est perpétuelle à l'égard de ces accusations, qui ne peuvent pas être poursuivies jusqu'à vingt ans. C'est l'opinion des docteurs sur la loi 19 au Dig. liv. 48, tit. 10, ainsi que sur la loi 12 au Code, liv. 9, tit. 22, et sur la loi 2 du Code Théodosien au même titre.

Le crime de supposition de part n'est pas éteint par la mort de celui qui l'a commis, ainsi que les autres crimes, comme il est dit en la loi 19 au Dig. liv. 48, tit. 10 : *Nec interest decesserit necne ea quæ partum subdidisse contenditur ;* à cause de l'intérêt que d'autres ont de poursuivre ce crime, et de prouver la supposition de part, pour empêcher que les biens de la famille ne passent à celui qui a été supposé.

L'accusation du crime de supposition de part n'est permise qu'aux ascendans et à ceux qui y ont intérêt, comme aux héritiers présomptifs de celui dont les biens passeraient dans des mains étrangères. Dig. liv. 48, tit. 10, loi 30, §. 1.

Le crime de supposition de part peut être poursuivi contre la mère, sans attendre que l'enfant qu'elle prétend lui appartenir, soit parvenu à sa puberté, selon la loi 1 au Code, liv. 9, tit. 22. La raison en est rendue en ces termes, *neque enim verisimile est eam quæ arguitur, non ex fide causam suam defensuram, cùm periculum capitis subeat.* On a sujet de croire que la mère qui est accusée d'avoir supposé l'enfant d'un autre pour le sien, se défendra autant qu'elle pourra contre le crime dont elle est accusée ; et qu'ainsi cela ne pourra point préjudicier à la qualité de l'enfant, qui est présumé lui appartenir jusqu'à ce que l'accusateur justifiera le contraire.

Le jurisconsulte Ulpien en rend la même raison dans la loi 1, §. 11 au Dig. liv. 37, tit. 10, en ces termes : *Cùm verò mater rea postulatur,*

utique integrâ fide et majore constantiâ causam defensura recenti tempore, dubium non est cognitionem fieri oportere; et post eventum cognitionis, si supposítum apparuerit, actiones hereditariæ puero denegandæ sunt : omniaque perinde habenda, atque si heres scriptus non fuisset ; c'est-à-dire que, comme on ne doit pas douter que la mère qui est accusée défendra à l'instant l'état de cet enfant avec toute l'intégrité et toute la fermeté qu'on peut attendre, le préteur doit prendre connaissance de la cause ; que si par l'événement on voit qu'il y a eu supposition de part, on refusera à l'enfant toute action pour demander l'hérédité, et que les choses seront dans le même état où elles seraient si cet enfant n'eût point été institué héritier. C'est pour cette raison que ce jurisconsulte conclut que l'accusation de supposition de part ne doit point être différée en faveur de l'enfant jusqu'à ce qu'il soit parvenu à sa puberté. Et s'il arrive que la mère soit convaincue de ce crime, sa condamnation portera préjudice à l'enfant supposé et l'exclura de la succession de son père.

On peut objecter ici la loi 8 au Dig. liv. 37, tit. 9, où il est dit que si une femme a obtenu la possession des biens de son mari après sa mort, au nom de l'enfant qu'elle portait dans son sein, et qu'elle soit accusée de l'avoir conçu d'adultère, il faut attendre que ce posthume soit devenu en âge de puberté pour accuser sa mère de l'avoir conçu *ex adulterio ;* parce que cette accusation pourrait nuire à l'état de cet enfant, d'autant qu'il serait possible qu'il fût mal défendu.

On répond, que si le principal dessein de l'accusateur est seulement d'accuser la mère d'adultère ou de supposition de part, l'accusation en ce cas ne doit point se différer jusqu'à la puberté de l'enfant ; et c'est la décision de la loi 1, §. 11 au Dig. liv. 37, tit. 10, et de la loi 1 au Code, liv. 9, tit. 22. Mais que si au contraire il s'agit principalement des biens du père, et qu'on les dispute à l'enfant comme n'étant pas son fils, au nom duquel néanmoins la femme aurait obtenu la possession des biens, l'accusation qui serait faite contre elle d'adultère ou de supposition de part doit être remise au tems de la puberté de l'enfant ; parce que cette accusation porte préjudice à l'enfant. C'est l'opinion des docteurs sur les lois ci-dessus.

Le crime de supposition de part se prouve par toutes sortes de personnes qui peuvent en avoir connaissance, quoiqu'elles y aient intérêt, ainsi que par ceux qui en sont complices. On se sert encore de toutes sortes de conjectures et présomptions, quand il se poursuit civilement ; mais quand il se poursuit par accusation, il faut des preuves très-assurées et très-convaincantes, comme dans tous les autres crimes. La connaissance de ce crime appartient au gouverneur de province, qui a droit de connaître des causes civiles et criminelles. Code, liv. 9, tit. 22, loi 10.

En France, la suppression de part peut être punie de mort, en lui appliquant les dispositions de la première section du titre 2 du Code pénal de 1791 ; mais ce Code ne contient point d'article particulier contre la suppression ni contre la supposition de part. Voyez *Enfant.*

Part. Portion d'une chose qui se divise entre plusieurs personnes. *Pars.* Lorsque des héritiers sont institués sans parts, il faut distinguer s'ils sont institués conjointement ou séparément. La différence consiste en ce que parmi les héritiers institués conjointement, si un meurt, sa part n'accroît pas à tous les héritiers en général, mais seulement à ceux qui sont institués conjointement avec lui ; au lieu que si c'est un des héritiers institués séparément, sa part accroît à tous les autres héritiers écrits dans le testament. Dig. liv. 28, tit. 5, loi 63.

Si un mineur de vingt ans se laisse vendre pour avoir sa part du prix, on ne pourra pas lui objecter cette intention quand il réclamera après avoir atteint vingt ans. Mais si, s'étant vendu dans cette intention avant l'âge de vingt ans, il avait réellement tiré sa part du prix après avoir atteint vingt ans accomplis, la liberté pourrait lui être refusée. Dig. liv. 40, tit. 12, loi 7 et 40.

Ce que j'ai stipulé inutilement au profit d'un étranger n'augmente pas ma part. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 110.

Voyez les articles 826 et 873 du Code Napoléon.

Partage. Division d'une chose entre plusieurs personnes. *Divisio.* Trois enfans, Titius, Mævius et Séïa, ont partagé entre eux la succession de leur mère ; ils ont dressé un acte, dans lequel ils ont dit qu'après ce partage il ne leur restait plus rien de commun. Dans la suite deux des enfans, Mævius et Séïa, qui étaient

absens au tems de la mort de leur mère, ont découvert que leur frère avait diverti une somme d'argent dépendante de la succession, et qu'il n'en était point fait mention dans le partage. Sur la question de savoir si, malgré la clause insérée dans le partage, ils pouvaient intenter une action contre leur frère au sujet de l'argent qu'il avait soustrait, le jurisconsulte Modestin a répondu que si, dans le cas où ils redemanderaient à leur frère leur part dans l'argent qu'il avait soustrait, il leur opposait l'exception tirée de la clause du partage qu'ils ont signé, dans l'ignorance où ils étaient de la fraude commise par leur frère, ils pourraient se servir utilement d'une réplique tirée de sa mauvaise foi. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 35.

Le partage des dettes fait par les héritiers d'un débiteur ne nuit point aux créanciers, quand il n'y a point eu de délégation, quoique chaque créancier ait accepté d'être payé des intérêts par un des héritiers. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 40, §. 2.

Le partage est un contrat innomé, c'est pourquoi il ne produit point d'action par le seul consentement. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 45.

Le partage d'une hérédité fait d'après une transaction entre l'héritier du sang et l'héritier institué par testament, fournit aux créanciers un moyen d'agir, c'est-à-dire d'intenter une action utile contre chacun des héritiers, dont l'objet sera proportionné à la portion que chacun retire en vertu de la transaction. Dig. liv. 2, tit. 15, loi 14, la Glose jointe.

L'action en partage, nommée *familiæ erciscundæ*, est celle par laquelle des cohéritiers appelés à une succession *quocunque jure*, agissent les uns contre les autres pour que le partage des biens de ladite succession soit fait, voulant rompre la communauté desdits biens qui a été établie entr'eux par l'acceptation de l'hérédité. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 49.

Cette action est ainsi appelée, parce que par le mot *familiæ*, on entend tous les biens généralement quelconques qui appartiennent à quelqu'un, et que celui de *erciscere*, dont les anciens se servaient au lieu de *partire*, se prend pour diviser et partager. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 25, §. 8 et 13. Code, liv. 3, tit. 36, loi 6.

Par cette action, on demande le partage de toute succession testamentaire ou *ab intestat*, et de toutes les choses héréditaires mobiliaires et immobiliaires trouvées dans les biens du défunt au tems de sa mort, ou acquises depuis à l'occasion de sa succession, et de celles même dont il n'était pas le maître, mais qu'il possédait de bonne foi, et qui ont été prescrites par ses héritiers, ainsi que de celles qui ont été léguées sous condition, lesquelles, jusqu'à l'événement de ladite condition, sont héréditaires. Dig. liv. 10, tit. 2, lois 2, 9, 10, loi 12, §. 3, et loi 29.

Les choses même qui ne sont pas héréditaires, mais dont le péril regarde les héritiers, se poursuivent par l'action en partage; comme sont celles qui ont été données en garde, prêtées ou engagées au défunt. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 44; et liv. 5, tit. 3, loi 19.

Lorsqu'un défunt n'a pas fait le partage de sa succession entre ses héritiers, il doit être fait par le juge d'office de manière à ce qu'il ne laisse rien qui soit divisible sans en faire la division, pour être partagé à chacun selon la part et portion dont il est héritier. Pour observer l'égalité entre les cohéritiers, il doit priser ou faire priser tous les biens de la succession par experts ou gens à ce connaissant; et en cas que le partage d'une chose héréditaire ne se pût pas faire facilement, il doit l'adjuger toute entière à un des cohéritiers en l'obligeant d'en récompenser les autres en argent; ou bien il doit donner à l'un la propriété d'un héritage et à l'autre l'usufruit, selon ce qu'il croira être plus utile et plus expédient à tous les cohéritiers. Et afin de ne pas paraître favoriser quelqu'un d'entre les cohéritiers, il doit, après avoir fait les parts et portions de la succession, laisser au sort à décider celles qui écherront à chacun d'eux. Instit. liv. 4, tit. 17, §. 4. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 16, §. 1, et loi 22, §. 1.

Si après le partage fait et exécuté le lot d'un des héritiers vient à être évincé, il aura son recours de garantie contre ses autres cohéritiers, ou par action de stipulation en vertu de la stipulation faite entr'eux; ou, en cas qu'ils aient oublié de stipuler la garantie les uns envers les autres, par l'action *præscriptis verbis*, comme en vertu du contrat de permutation. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 25, §. 21. Code, liv. 3, tit. 38, loi 7.

Le juge en faisant le partage d'une succession doit avoir égard à la perte et au dommage qui aura été causé aux biens héréditaires par le dol ou la faute d'un des cohéritiers, ou à l'utilité et aux fruits qu'il aura pu en retirer, ainsi qu'à

qu'à ce qui aura été dépensé par l'un d'eux pour l'intérêt commun de la succession ; il obligera celui qui aura causé le dommage de le réparer à ses propres dépens, ou condamnera l'héritier à mettre en partage le gain qu'il aura fait des biens de la succession, ou à rembourser pour sa part celui qui aura fait des frais et dépenses pour l'utilité des choses héréditaires. C'est pourquoi cette action est mixte, parce qu'outre les choses qu'elle poursuit, *veniunt præstationes personales.* Dig. liv. 10, tit. 2, loi 18, loi 22, §. 4, et lois 25, 27 et 39.

Le juge doit aussi obliger les enfans qui viennent au partage de la succession de leurs père et mère, aïeul ou aïeule, à rapporter ce qu'ils en ont reçu. Dig. liv. 37, tit. 6, lois 1 et suiv.

Le juge doit donner, avant le partage, ce qui a été légué par le testateur à un des cohéritiers, sauf la falcidie, ainsi que ce qui lui était dû par le testateur. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 20, §. 1, et loi 51.

L'action en partage est civile descendant de la loi des douze tables, de bonne foi, mixte et perpétuelle ; ainsi elle ne se prescrit que par trente ans. Code, liv. 7, tit. 40, loi 1.

Le mineur ne poursuit pas le partage des biens d'une succession contre ses cohéritiers. Toutefois il pourrait le faire avec l'autorité de son tuteur ou curateur, s'il se trouvait avoir affaire à des cohéritiers difficiles, et avec lesquels il ne pourrait pas jouir des biens de la succession sans être partagés ; et en ce cas il se ferait un partage provisionnel seulement pour la jouissance de la part qui écherrait à chacun des cohéritiers, et non pas pour la propriété : en sorte que le mineur étant parvenu à sa majorité, il faudrait procéder à un nouveau partage. Dig. liv. 27, tit. 9, loi 7.

Les dettes actives d'une succession sont réputées être divisées de plein droit entre les héritiers, même avant le partage ; en sorte que les cohéritiers n'ont droit chacun que pour leur part et portion, et peuvent sans attendre un partage s'en faire payer du débiteur. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 25, §. 13. Code, liv. 3, tit. 36, loi 6 ; liv. 4, tit. 2, loi 1 ; liv. 4, tit. 16, loi 2.

On ne peut, sous prétexte de lésion, se pourvoir contre un partage légitimement fait entre majeurs par lettres de rescision ; à moins que la lésion ne soit considérable, comme du tiers au quart, suivant la loi 3 au Code, liv. 3, tit. 38.

On ne peut pas former plus d'une fois sa demande en partage d'hérédité ; à moins qu'on n'en obtienne la permission en connaissance de cause ; et s'il reste encore après le jugement quelque chose à partager, on a recours à l'action en partage d'une chose commune. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 20, §. 4.

Si la qualité de celui qui demande partage entre cohéritiers est contestée, il doit faire décider cette question par sentence du juge avant que d'être reçu à l'action de partage. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 1, §. 1.

Dans l'action en partage d'hérédité, chaque cohéritier est en même tems demandeur et défendeur. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 2, §. 3.

Il n'y a pas de doute qu'un certain nombre d'héritiers ne puissent former entr'eux l'action en partage d'hérédité, quoique les autres cohéritiers ne la forment pas. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 2, §. 4.

Si un testateur a légué par préciput une dette à un de ses héritiers, il a l'action en partage d'hérédité pour demander qu'elle lui soit transportée. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 4.

Lorsqu'il se trouve dans une succession quelques effets que le défunt a acquis par des crimes de péculat, de sacrilége, de violence, de brigandage, de faux, ces effets ne doivent point être partagés. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 4, §. 2.

Les pigeons qui sont sortis d'un colombier entrent dans le partage de la successsion, parce qu'ils ne cessent pas d'être à nous tant qu'ils conservent l'habitude de revenir. Il en faut dire autant des abeilles, qui sont toujours censées faire partie de nos biens. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 8, §. 1.

Comme un effet légué sous condition, en attendant l'événement de la condition, appartient aux héritiers, il doit entrer dans l'action en partage, et peut être adjugé à l'un d'eux ; de manière cependant qu'il ne peut lui passer qu'avec sa cause, c'est-à-dire que dans le cas de l'événement de la condition, il sera ôté à l'adjudicataire, et que dans le cas contraire il reviendra à ceux qui étaient chargés du legs. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 12, §. 2.

Si quelqu'un qui n'est pas héritier a commencé à prescrire un effet de la succession avant l'instance en partage, et que la prescription soit ensuite consommée, la chose n'entre plus dans le jugement qui sera prononcé sur le partage. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 14.

Lorsqu'un fleuve voisin d'un fonds y a ap-

porté quelqu'augmentation depuis que l'instance en partage a été commencée, ce terrain accru doit aussi être partagé. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 16, §. 3.

Si un des héritiers trouve un trésor appartenant au défunt, il doit entrer dans l'action en partage, quand même il aurait déjà partagé ce trésor avec un étranger qui l'aurait découvert. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 22.

L'action en partage d'hérédité peut être intentée par les héritiers de celui qui est mort chez les ennemis. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 25.

Pour être admis à former contre un héritier la demande en partage d'hérédité, peu importe qu'il possède ou ne possède pas les effets de la succession. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 25, §. 2.

Lorsque les mêmes personnes ont plusieurs successions en commun qui leur sont échues à différens titres, elles peuvent former la demande en partage de toutes ces successions par une seule et même action. De même ceux qui ont plusieurs successions en commun peuvent ne demander le partage que d'une seule. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 25, §. 3, 4 et 5.

Dans l'instance en matière de partage, le juge doit prononcer sur les intérêts de toutes les parties. S'il a omis de régler le partage par rapport à l'une d'elles, ce qu'il aura décidé par rapport aux autres ne pourra valoir; parce qu'une chose décidée par un jugement ne peut point avoir en partie son exécution et en partie ne la point avoir. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 27.

Lorsqu'un père n'a pas partagé tout son bien entre ses enfans, ce qui reste leur appartient au prorata de leurs portions héréditaires; à moins que le père n'ait fait une masse de ce qu'il n'avait point partagé, ou que les choses qui sont restées indivises ne soient accessoires de celles qu'il a assignées à ses enfans. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 32.

Celui qui forme contre quelqu'un la demande en partage d'hérédité, n'est pas censé convenir pour cela qu'il soit son héritier. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 37.

Si un héritier institué pour le tout, est chargé de me rendre une partie de l'hérédité, par exemple la moitié, j'aurai contre lui une action utile pour demander le partage. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 40.

Un père a partagé ses biens entre ses enfans, et a confirmé ce partage par son testament, ordonnant que chacun d'eux paierait les dettes qu'il avait contractées ou qu'il contracterait par la suite. Ensuite un de ses fils ayant emprunté de l'argent, le père intervint et consentit que les fonds qu'il avait assignés à son fils fussent donnés en gage. Le fils est resté en possession de ces fonds après la mort de son père et a payé les intérêts à son créancier. Sur la question de savoir si le créancier venant à vendre les fonds qui lui ont été donnés en gage, le fils pourra en demander le partage, et s'en faire tenir compte par son cohéritier, le jurisconsulte Scévola a répondu que cela ne se pouvait pas. Dig. liv. 10, tit. 2, lois 39, §. 5.

Il peut y avoir lieu au partage d'une chose commune entre les cohéritiers, à l'effet de partager entr'eux une chose particulière qui leur est commune avec ses dépendances; mais le reste doit être partagé entr'eux en entier par un jugement en partage d'hérédité. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 44.

Lorsqu'il y a eu un jugement de partage d'hérédité ou de division d'une chose commune, le préteur donne des exceptions ou des actions pour l'exécution des adjudications auxquelles ces partages auront donné lieu. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 44, §. 1.

Comme dans les actions en partage d'hérédité, en division d'une chose commune, en bornage de terres, on est réciproquement demandeur et défendeur, on doit jurer qu'on ne forme point cette demande, et qu'on ne défend pas contre celle des autres, par esprit de chicane. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 44, §. 4.

Si je veux former contre vous la demande de l'hérédité dont vous êtes en possession, et que vous vouliez former contre moi la demande en partage, on pourra nous accorder à l'un et à l'autre, en connaissance de cause, l'action que nous souhaitons: car si je suis en possession de tous les effets de la succession, et que je convienne que vous êtes mon cohéritier pour moitié, sans vouloir que la succession reste commune entre nous, on doit m'accorder l'action pour demander partage, parce qu'il n'y a pas d'autre manière de diviser la succession entre nous. De même, si vous avez des raisons pour préférer l'action en demande d'hérédité à l'action en demande de partage, on peut vous accorder la première action: car il y a des choses qui entrent dans la demande d'hérédité, dont on ne ferait pas la déduction dans l'instance en partage; par exemple, si je suis débiteur de la

succession, mon cohéritier ne pourrait point dans l'instance en partage me faire rapporter ce que je dois, parce que je ne le possède pas à titre d'héritier; au lieu qu'il le pourrait dans l'action en demande d'herédité. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 51, §. 1.

Dans l'instance en partage de succession ou en division de chose commune, on doit estimer la chose entière, et non pas les différentes parties dont elle peut être composée. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 52, §. 3.

Lorsque des frères partagent à l'amiable une succession entr'eux, en prenant cependant un arbitre pour les arranger, ce partage est regardé comme fait dans une union fraternelle. Ainsi il ne doit pas être révoqué, quand même l'arbitre n'aurait point prononcé de jugement lorsque leur arrangement aura été convenu; à moins cependant qu'un de ces frères ne fût mineur. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 57.

Les dettes mobiliaires ne tombent point dans l'action en partage d'hérédité, parce que les dettes, tant actives que passives, selon la disposition de la loi des douze tables, sont divisées de plein droit entre tous les héritiers de la succession, à proportion des parts dans lesquelles chacun des héritiers succède au défunt; quoiqu'il arrive quelquefois que, pour faciliter le partage, toutes les dettes sont adjugées à un seul des héritiers. Dig. liv. 10, tit. 2, lois 2 et 3. Code, liv. 3, tit. 36, loi 6.

L'empereur Justinien dans le chap. 3 de la Novelle 107, veut que si un père fait un partage de ses biens entre ses enfans, soit qu'il l'ait signé seul ou qu'il l'ait fait signer par ses enfans, le partage soit bon et valable, et exécuté sans qu'il soit besoin d'autre formalité.

Ce partage se fait sans forme de testament, suivant le chapitre 3 ci-dessus, qui est conforme au chap. 7 de la Novelle 18, dans lequel l'empereur dit qu'il a trouvé à propos de renfermer dans cette ordonnance ce qu'il a jugé lui-même plusieurs fois : car il est arrivé très-souvent que des pères ayant plusieurs enfans, et voulant partager leurs biens entr'eux afin d'empêcher les procès qu'ils pourraient avoir après leur mort pour le partage de leur succession, les ont engagés dans de plus fortes contestations. Que comme ces pères avaient dessein de diviser leurs biens entre leurs enfans, ils auraient dû les partager entièrement entr'eux sans rien laisser qui ne fût divisé; et que ne voulant pas les mettre en danger d'avoir des procès après leur mort pour le fait du partage, ils auraient dû aussi faire leurs parts et portions, les autoriser de leurs signatures, et laisser ainsi à leurs enfans un partage qui ne pût fournir aucune occasion de procès. Mais qu'ils n'en usent pas ainsi, puisqu'ils en écrivent une partie eux-mêmes, souvent interrompue par des entre-lignes écrites d'une écriture étrangère, mauvaise et peu lisible, mise entre des mains peu fidelles, et qu'ils font écrire le reste par quelqu'un qui écrit sous leur dictée, mais qui étant corrompu et gagné par quelques-uns des enfans, ne suit pas leur intention, et que delà naissent une infinité d'occasions de procès, dans l'incertitude si l'acte contient entièrement la volonté du père, ou s'il a été fait par adresse et quelque feinte en faveur de celui qu'il aurait voulu; ce qui est ainsi l'auteur et la cause de tous les différens qui naissent entre les enfans. C'est pourquoi l'empereur ordonne, pour ôter entre tous ses sujets toutes occasions de disputes, que si quelqu'un veut diviser tous ses biens ou une partie entre ses enfans, il en fasse le partage dans son testament, si faire se peut; et que s'il ne le peut faire, à cause des diverses circonstances qui empêchent souvent les hommes d'exécuter leurs volontés, comme s'il n'avait pas le tems de tester étant pressé par la mort, ou pour d'autres raisons, il puisse néanmoins faire un acte des choses qu'il veut partager entre ses enfans, souscrire à chaque partage, ou faire signer tous ses enfans entre lesquels il fait le partage, et par ce moyen s'assurer de son exécution : car ce qui se fait ainsi ne peut manquer d'être accompli, sans qu'il soit besoin d'autres précautions. L'empereur veut que si les partages sont faits autrement, l'acte étant fait sans ordre et sans témoins, ne serve aucunement aux enfans, et qu'ils fassent un autre partage entr'eux, comme si en effet leur père n'en avait fait aucun, sans qu'ils puissent être contraints d'exécuter celui qui serait fait par leur père; et que les juges qui font les partages ne puissent non plus être contraints de suivre en cela la disposition du père à l'effet d'un semblable partage. Car il faut, dit l'empereur, pourvoir adroitement à la sûreté des enfans, et ne pas abroger mal-à-propos une partie du droit ancien, ou laisser dans l'erreur ce qui peut donner occasion à des procès difficiles à terminer, et qui souvent même ne pouvant se décider, sont cause d'une infinité

de crimes qui se commettent. Voyez aussi sur cette espèce, loi 20, §. 3, et loi 39, §. 1 au Dig. liv. 10, tit. 2; Code, liv. 3, tit. 36, lois 16, 21 et 26.

C'est du chap. 7 de la Novelle 18, ou du chap. 3 de la Novelle 107, qu'a été tirée l'Authent. *Si modò subjiciatur*, au Code, liv. 3, tit. 36.

L'action de partage d'une chose commune entre copropriétaires, appelée *communi dividundo*, est donc celle par laquelle ceux qui ont une chose commune indivise par toute autre voie que de succession, en demandent le partage. Ainsi elle a lieu, soit qu'une chose soit commune entre plusieurs par société ou sans société, comme s'ils l'ont achetée, ou si elle leur a été léguée ou donnée : car dans tous ces cas ils peuvent se servir de cette action pour dissoudre une communauté qui peut être incommode et causer des différens entre les parties. Dig. liv. 10, tit. 3, loi 2. Code, liv. 3, tit. 37, loi 5.

Cette action est mixte, parce qu'elle poursuit toute chose corporelle mobiliaire ou immobiliaire, et ce que ceux entre lesquels une chose est commune sont obligés de se donner les uns aux autres, c'est-à-dire les impenses et frais faits à l'occasion d'icelle, ainsi que les fruits et l'utilité que l'un d'eux en aura tiré, qui doivent être communs. Digeste, liv. 10, tit. 3, lois 4 et 5, loi 6, §. 2, et loi 11.

L'action de partage d'une chose commune se divise en directe et utile : celle-là est pour les copropriétaires seulement et non pour d'autres; celle-ci est pour ceux qui sont comme propriétaires, tels que sont ceux qui possèdent à titre d'emphytéose, les possesseurs de bonne foi, les usufruitiers, ceux qui ont le simple usage de quelque fonds, et les créanciers qui ont droit d'hypothèque sur une même chose. Digeste, liv. 10, tit. 3, lois 6, 7 et 10.

L'action de partage d'une chose commune entre copropriétaires, est accordée à chacun de ceux auxquels elle appartient, soit qu'ils possèdent ou non, soit qu'ils consentent tous à la division, ou que ce soit contre la volonté des autres; parce que *nemo invitus in communione manere compellitur*, dit la loi 5 au Code, liv. 3, tit. 37. Ce qui aurait pareillement lieu quoique les copropriétaires fussent convenus de posséder toujours entre eux la chose par indivis; par la raison que, comme les possessions des choses par indivis donnent souvent occasion aux contestations, il est de l'intérêt public de les empêcher, et de n'obliger personne à continuer telle possession sous prétexte qu'il en serait tombé d'accord. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 14, §. 1; et liv. 31, loi 77, §. 20, à la fin.

Cette action est de bonne foi, perpétuelle, accordée à l'héritier et contre l'héritier. Ainsi le tems ne peut empêcher le partage d'une chose commune, et il n'y a point de prescription entre copropriétaires contre le partage : car, quoiqu'ils eussent possédé la chose par indivis pendant plus de trente ans, ils sont, ou l'un d'entr'eux seulement, toujours recevables d'en demander la division. La raison en est, que tant que la chose est possédée par indivis, tous les copropriétaires se reconnaissent les uns les autres pour avoir part dans la chose commune, et qu'ils sont par conséquent obligés au partage toutes et quantes fois qu'il sera demandé : c'est un titre qui met obstacle à la prescription; et quoiqu'on prescrive nonobstant la mauvaise foi, toutefois on ne peut pas prescrire quand il y a un titre qui empêche la prescription, tel qu'est celui par lequel une chose se trouve commune entre plusieurs, comme par legs ou autrement; car tel titre rend la chose partageable, et oblige celui des copropriétaires qui la détient de la mettre en partage entre tous ceux qui la possède en commun. Dig. liv. 10, tit. 3, loi 4, §. 2, et lois 6 et 10.

Pendant l'action de partage d'une chose commune, les parties n'en peuvent pas faire l'aliénation. La raison en est que les choses litigieuses ne peuvent être vendues; ce qui arrive après la contestation en cause. Néanmoins, avant la contestation, il est permis à chacun des copropriétaires de vendre la chose commune pour la portion qu'il y a, et de l'engager et hypothéquer sans le consentement les uns des autres; parce que le copropriétaire n'est pas moins propriétaire de sa portion dans la chose, que celui qui est le maître seul d'une chose, et qu'ainsi il n'a pas moins de droit d'en disposer comme maître, en la vendant ou hypothéquant, ou autrement : car il faut dire de la partie ce qui est dit du tout. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 76; liv. 17, tit. 2, loi 68. Code, liv. 3, tit. 37, lois 1 et 2; et liv. 8, tit. 37, loi 2.

Cependant un des propriétaires d'une chose commune ne peut rien faire dans la chose sans le consentement des autres. Il ne peut pas refaire ou rebâtir de nouveau un mur de la mai-

son commune, ou le faire abattre, si tous les autres copropriétaires n'y consentent; parce qu'il n'est pas le maître seul de ce mur. Il ne peut pas non plus autrement bâtir dans un fonds commun. De même un associé ne peut pas charger un fonds commun d'une servitude, non pas même pour sa portion, par la raison que *servitus est individua*. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 27, §. 1; liv. 8, tit. 5, loi 11; liv. 10, tit. 3, loi 28; et liv. 45, tit. 1, loi 72.

Lorsqu'une chose commune ne se peut pas commodément partager, la chose doit être adjugée à un des copropriétaires qui a la plus grande portion dans la propriété d'icelle, en remboursant les autres suivant l'estimation et le prix de la part qu'ils ont dans cette chose; et s'ils ne conviennent pas de cette estimation, la chose doit être licitée publiquement et mise à l'enchère, pour être adjugée par autorité du juge à celui qui en aura offert le plus, et le prix en provenant être divisé entre les copropriétaires. La licitation se fait, ou seulement entre les copropriétaires de leur commun consentement, ou en y admettant tous ceux qui voudront enchérir. Dig. liv. 10, tit. 3, loi 3. Code, liv. 3, tit. 37, lois 1, 2 et suiv.

Le créancier à qui un des copropriétaires a obligé la chose commune pour sa dette, peut être poursuivi par les autres copropriétaires pour souffrir le partage d'icelle; et en ce cas il est obligé, aussi bien que le débiteur, de consentir à la division de la chose. Dig. liv. 10, tit. 3, loi 7, §. 13.

Sur la question de savoir si un de deux copropriétaires avait possédé la maison commune pendant quelque tems, seulement pour moitié, il serait obligé de payer à l'autre copropriétaire la moitié du louage d'icelle jusqu'au jour du partage, prétendant que cette maison pourrait commodément se partager; on répond que celui qui a occupé la moitié de la maison est tenu de payer à l'autre la moitié du louage, parce que toute l'utilité que ceux qui ont une chose commune en peuvent tirer doit être mise en commun, autrement l'un serait plus avantagé que l'autre. Instit. liv. 3, tit. 28, §. 3; liv. 4, tit. 17, §. 4. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 1; liv. 2, tit. 3, loi 1. Code, liv. 3, tit. 37, loi 3.

Les deux actions rapportées ci-dessus, c'est-à-dire celle en partage d'une succession et celle en partage d'une chose commune, ont plusieurs convenances entre elles; savoir: 1°. qu'elles proviennent d'un presque contrat, et qu'elles sont mixtes et de bonne foi. 2°. Que les choses qui ne sont pas communes ou qui ont cessé de l'être par le consentement des parties, ou par la volonté du défunt, ne tombent point dans ce jugement; avec cette différence néanmoins, que les choses qui n'ont jamais appartenues aux parties se poursuivent quelquefois par l'action du partage d'une succession, lorsqu'elles se trouvent dans les biens du défunt au tems de sa mort, comme sont les choses prêtées par commodat, ou qui ont été mises en dépôt chez celui de la succession duquel il s'agit. 3°. Que les choses qui ont été achetées d'une somme commune ne sont pas communes, et ne tombent pas dans ces deux actions, parce qu'elles appartiennent à celui qui les a achetées. Mais dans ce cas celui qui avait part dans la somme d'argent employée par l'autre sans son consentement, peut agir par l'action de partage pour avoir la part qui lui appartient dans cette somme. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 44. Code, liv. 3, tit. 38, lois 4 et 11.

Il faut dire aussi que ce que le père a donné à un de ses enfans, ou ce qu'il a acquis au nom d'icelui, n'est pas commun et ne tombe point dans le partage de la succession, ni n'est point sujet à rapport, selon la loi 12 au Code, liv. 3, tit. 38. Ce qui se doit entendre au cas que les enfans qui sont institués aient reçu de pareils avantages de leur père, savoir que la fille ait reçu sa dot, et le fils une donation à cause de noces: car dans le partage de la succession paternelle chacun d'eux retient les avantages qui lui ont été faits, sans être obligé de les mettre en partage; à moins que le père n'eût ordonné le contraire dans son testament.

Mais l'empereur Justinien, par une plus nouvelle jurisprudence, c'est-à-dire par la Novelle 18, chapitre 6, a voulu que tous les enfans institués fussent obligés à rapporter tous les avantages qu'ils auraient reçus de leur père, excepté les prélegs, comme s'ils lui succédaient *ab intestat*. Ainsi la fille doit rapporter sa dot venant à la succession de son père avec ses frères. Néanmoins il n'en est pas de même quand le père a institué des étrangers avec ses enfans; car alors les enfans retiennent par préciput les avantages qu'ils ont reçus de leur père, savoir la dot et la donation à cause de noces, parce que les étrangers ne sont pas aussi favorables que les enfans. Voyez la loi 12 au Code, liv. 3, tit. 38.

On peut dire encore que la bonne foi est re-

quise dans ces deux actions ; en sorte que si le partage se fait par dol, il doit être réformé par autorité du juge, qui doit en ce cas donner secours non-seulement aux mineurs, mais aussi aux majeurs de vingt-cinq ans, quand il se trouve que le partage qu'ils ont fait leur est désavantageux, et qu'ils en reçoivent un dommage notable ; de manière qu'ils peuvent se servir du bénéfice de restitution, sans qu'il soit besoin que la lésion excède la moitié du juste prix, comme il serait nécessaire pour faire casser une vente sous prétexte de lésion. La raison en est, qu'il semble qu'il faille plus garder l'égalité dans les partages que dans les autres contrats où les parties n'ont point été obligées de contracter ; car comme il semble permis à chacun de faire sa condition meilleure par les contrats qu'il fait, par exemple en vendant sa chose le plus qu'il peut, ou en achetant celle d'un autre au plus vil prix qu'il est possible, c'est pour cela qu'il n'y a que la lésion énorme, c'est-à-dire celle qui excède la moitié du juste prix de la chose qui puisse donner lieu à la restitution contre le contrat de vente au profit du vendeur. Mais les parties semblent être nécessitées de venir au partage des choses communes ; et d'ailleurs le but du partage est que chacun reçoive justement, autant qu'il est possible, la part qui lui appartient dans les choses communes. Voyez Instit. liv. 4, tit. 17, §. 4 ; Dig. liv. 10, tit. 2, loi 16, §. 1, loi 18, loi 22, §. 1 et 4, et lois 25, 27 et 39.

La loi 1 au Code, liv. 3, tit. 38, qui dit que le partage est semblable à la vente, n'est pas contraire à cette décision ; parce que, comme il est aisé de le remarquer, il n'est pas semblable à la vente en toutes choses, et que quant à la restitution ils sont bien différens l'un de l'autre. La loi 3 *eodem*, veut qu'en cas que le partage soit fait entre les parties sans l'autorité du juge, il puisse être cassé à la poursuite même des majeurs de vingt-cinq ans : *Majoribus etiam per fraudem et dolum, vel perperam sine judicio factis divisionibus, solet subveniri ; quia in bonæ fidei judiciis, quod inæqualiter factum esse constiterit, in melius reformabitur.* Cette loi ne requiert point de lésion d'outre moitié, elle dit seulement, *vel perperam, etc.*

Le partage est semblable à la vente et à la permutation, mais non pas en tout ; car ils diffèrent en cela, que la vente et la permutation sont des contrats de commerce, au lieu que le partage se fait entre ceux qui n'ont aucun commerce entr'eux à l'égard des biens dont il s'agit ; et comme, pour faciliter le commerce, on permet à ceux qui le font de faire leur condition autant avantageuse qu'il leur est possible, c'est pour cela qu'on n'a pas voulu que la vente et la permutation souffrissent la rescision, si ce n'est par une lésion énorme que l'équité ne peut supporter en faveur du commerce. Mais cette raison n'a pas lieu dans le partage, à l'égard duquel tous les copartageans doivent être d'égale condition, et l'un ne doit pas être plus avantagé que les autres. Code, liv. 4, tit. 44, loi 8. — Il résulte donc que, quoique les empereurs n'aient pas véritablement déterminé pour quelle lésion on peut se faire restituer contre un partage, mais qu'ayant dit que le partage peut être cassé pour inégalité, il faut suppléer ce que les empereurs ont omis, en ce que la lésion d'outre moitié du juste prix est trop forte pour qu'un partage ne pût être cassé par une lésion aussi considérable. C'est l'opinion de Ferrière sur la loi 2 au Code, liv. 4, tit. 44.

On peut demander si, pour lésion, un des copartageans se fait relever contre le partage, les copartageans ayant offert de faire le supplément en argent au demandeur, il peut poursuivre solidairement un des copartageans pour avoir le supplément entièrement, ou s'il est obligé de demander à chacun des copartageans sa part du supplément ? On répond que, d'après la disposition de la loi 43 au Dig. liv. 42, tit. 1, le demandeur ne peut agir contre les copartageans que chacun pour sa part et portion pour le supplément ; parce que, comme c'est une obligation qui n'est point solidaire, elle regarde également tous les copartageans, et le supplément devant se faire en argent, la somme est divisée de plein droit ; par conséquent le demandeur ne peut exiger de chacun que sa part et portion.

Celui à qui la chose commune est adjugée par licitation, doit avoir tous les actes, titres et papiers concernant cette chose. Quant aux biens héréditaires, les titres et actes qui les concernent doivent être gardés par celui qui est héritier d'une plus grande portion que les autres ; ou, s'ils sont héritiers de portions égales, ils doivent d'un commun consentement être mis entre les mains d'un d'entr'eux ; et s'ils ne s'accordent pas, il faut que le sort décide leur contestation, ou qu'il soit ordonné par le juge chez qui les actes et papiers seront mis en dépôt

jusqu'à ce que le partage soit fait. Dig. liv. 10, tit. 2, lois 5 et 6. Code, liv. 3, tit. 36, loi 5.

La garantie a lieu entre tous ceux qui ont fait partage de biens communs, à moins que l'un d'eux n'ait volontairement pris une chose qu'il savait être à autrui; car alors, sans une promesse expresse, il ne pourrait pas agir en recours de garantie contre les autres, étant présumé y avoir renoncé. Code, liv. 3, tit. 38, loi 7; et liv. 8, tit. 45, loi 27. — Toutefois cette loi se doit entendre selon la rigueur du droit; mais, suivant l'équité, les cohéritiers doivent avoir égard à la perte que leur cohéritier aura éprouvée par l'éviction de la chose qu'il aura prise sachant bien qu'elle était à autrui : car on peut dire qu'il l'a fait croyant que la chose ne lui serait pas évincée. Ainsi on ne peut pas prétendre qu'il ait renoncé au droit qu'il avait de poursuivre ses cohéritiers en garantie; et le juge en ce cas doit plutôt avoir égard à l'équité qu'à la rigueur du droit. Par conséquent celui qui achète une chose qu'il sait être sujette à éviction, ne peut, en cas qu'elle lui soit évincée, poursuivre son vendeur pour le double, mais il peut le poursuivre pour répéter de lui le prix qu'il en a payé. Code, liv. 6, tit. 43, loi 3, §. 4.

Sur la question de savoir si, par rapport au partage qui doit se faire de la dot pour l'année où le divorce a eu lieu, cette année doit commencer à l'anniversaire du jour où le mariage a été célébré, ou du jour où le fonds a été livré au mari, le jurisconsulte Ulpien dit qu'on doit décider que toutes les fois qu'il s'agit de retenir des fruits par le mari, on ne compte ni du jour de la constitution de la dot, ni de celui du mariage; mais du jour où le fonds donné en dot est venu entre les mains du mari, c'est-à-dire de celui où la possession en a été livrée. Dig. liv. 24, tit. 3, lois 5 et suivantes.

Sur la manière dont les absens doivent être représentés dans les partages qui les intéressent, voyez l'article 113 du Code Napoléon. Sur ce que doit faire le tuteur pour provoquer un partage, voyez les articles 465 et 466. Sur l'action en partage de succession, voyez la section première, chapitre 6, titre premier, livre 3. Sur la rescision d'un partage, voyez l'article 887. Sur le partage que peuvent faire les ascendans et sur les partages nuls, voyez les articles 1075, 1076, 1077, 1078, 1079 et 1080. Voyez aussi l'article 1314 sur les partages où des mineurs et interdits sont intéressés. Sur le partage de la communauté entre époux, voyez la section 5, chapitre 2, titre 5 du contrat de mariage, et les articles 1509, 1520 et 1571. En matière de société, voyez les articles 1868 et 1872. Voyez enfin le titre 6, liv. 2, seconde partie du Code de procédure civile.

Parti. Résolution. *Propositum; consilium.* Dans les affaires douteuses, il faut toujours prendre le parti le plus doux : *semper in dubiis benigniora præferenda sunt.* Voyez Dig. liv. 50, tit. 17, loi 56, loi 155, §. 2, loi 168, et loi 192, §. 1.

Particule. Petite partie du discours, comme les conjonctions, interjections, prépositions, etc. *Particula.* Une proposition qui ne renferme ni particule conjonctive ni disjonctive doit être jugée d'après l'intention de celui qui l'a faite. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 28, §. 1.

On a aussi remarqué qu'une particule conjonctive pouvait s'entendre pour une disjonctive, et une disjonctive pour une conjonctive, et quelquefois même admettre pour disjonctive celle qui n'est ni l'une ni l'autre. Car, lorsque dans la loi des douze tables, en faisant mention des droits successifs, il est parlé des *agnats* et des *cognats*, cela doit s'entendre d'une manière disjonctive. Mais en parlant des *biens qu'un testateur a laissés à un pupille* ou *de la tutelle du pupille*, il est clair que le tuteur ne doit pas être pris dans une acception séparée; parce qu'il ne peut être institué par testament, ou dans un codicille confirmé par testament, qu'autant qu'il devra avoir l'administration de quelques biens. Et quand nous disons, *ce que j'ai donné* ou *laissé à titre de donation*, nous renfermons l'une et l'autre conjonctions. Lorsque nous disons aussi, *ce que vous devez faire* ou *donner*, il suffit de prouver qu'on a fait l'une des deux choses. Mais quand le préteur dit, *si l'affranchi rachète le don, la charge et les services qui lui sont imposés pour prix de sa liberté*, il est certain que si toutes ces choses ont été imposées à l'affranchi par son patron, toutes doivent être rachetées. Par conséquent tout ce qu'un patron impose à son affranchi pour prix de sa liberté doit être entendu dans un sens conjonctif. Voyez Dig. liv. 50, tit. 16, lois 29 et 53.

Voyez la section 5, chapitre 3, titre 3, livre 3 du Code Napoléon.

Particulier. Personne privée, par opposi-

tion à personne publique ou d'un rang très-élevé. *Homo privatus.* Il n'est pas permis à un particulier de se faire justice à soi-même, c'est-à-dire de faire ce qui n'est permis qu'au magistrat par l'autorité publique que sa charge lui donne; parce que, s'il en était ainsi, il n'en résulterait que des désordres et des violences. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 176.

Un particulier ne peut être tiré par force de sa maison pour être conduit en justice ou en prison; parce que la maison de chaque particulier doit être pour lui un asile sûr et une retraite inviolable. Sur quoi le jurisconsulte Paul observe qu'on peut bien citer devant le juge un particulier qui est dans sa maison, mais qu'on ne doit point l'en tirer malgré lui. Néanmoins dans les causes criminelles, il peut être enlevé de sa maison. Dig. liv. 2, tit. 4, lois 18 et 21; liv. 39, tit. 2, loi 4, §. 5; liv. 48, tit. 22, loi 7, §. 8 et 9, et loi 9; liv. 50, tit. 17, loi 103. Novelle 134, chapitre 5.

L'empereur Justinien a défendu aux particuliers, par sa Novel. 85, de fabriquer ou acheter des armes, et a ordonné qu'on les ôtât à ceux qui en auraient acheté, sans leur en rendre le prix.

Il est défendu aux particuliers d'avoir des prisons, sous peine d'être coupables du crime de lèsemajesté, et comme tels d'être punis du dernier supplice. Code, liv. 9, tit. 5, loi 1.

L'empereur Justinien, par la loi 2 au Code, liv. 9, tit. 5, a ordonné qu'un particulier qui aurait détenu quelqu'un dans une prison qu'il aurait, serait obligé d'être dans les prisons publiques autant de tems qu'il l'aurait détenu dans la sienne.

Le prince possède tout par empire et souveraineté, les particuliers par propriété et domaine. Et quoique le prince ait un droit de souveraineté sur les biens des particuliers, cela ne touche cependant pas à la propriété. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 11.

Le droit particulier est composé des préceptes du droit naturel, du droit des gens et du droit civil. Voyez *Droit*, page 147 du tome Ier.

Partie. Portion d'un tout. *Pars.* La partie est comprise dans le tout. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 113. — C'est ce qui fait dire au jurisconsulte Ulpien, que si quelqu'un ayant échoué dans la demande de la totalité, forme de nouveau la demande d'une partie, on peut lui opposer valablement l'exception fondée sur l'autorité du jugement intervenu: car la partie étant contenue dans le tout, c'est former la même demande que de demander partie d'une chose dont on a déjà demandé la totalité. Dig. liv. 44, tit. 2, loi 7.

Une chose décidée par un jugement ne peut point avoir en partie son exécution et en partie ne la point avoir. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 27, à la fin.

On peut revendiquer la partie qu'on a dans une chose, quoique la chose ne puisse être divisée sans périr. Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 35, §. 3. Et la Glose sur les mots *vel dolo*, loi 36 des mêmes livre et titre.

Lorsqu'on forme sa demande pour avoir une succession en entier ou en partie, ce ne sont pas les effets dont le défendeur est en possession qui limitent la demande, c'est le droit du demandeur. Ainsi celui qui est unique héritier doit former sa demande pour toute la succession, quoique le possesseur n'en ait en ses mains qu'une partie; et celui qui n'est héritier qu'en partie, ne doit former sa demande que pour une portion, quoique le défendeur la possède toute entière. Dig. liv. 5, tit. 4, loi 1, §. 1.

Lorsqu'une posthume est appelée à la succession de sa mère avec quatre autres frères, elle doit avoir la cinquième partie de la succession proportionnément aux parts qu'ils ont recueillies; en sorte que chacun, sur le quart qu'il croyait avoir d'abord, n'est obligé de lui rapporter que le cinquième. Dig. liv. 5, tit. 4, loi 6.

Celui qui réclame à titre de patron une partie de la succession d'un affranchi, doit tenir compte pour sa part des dépenses qui ont été faites légitimement pour la conservation de la succession. Dig. liv. 5, tit. 4, loi 6, §. 1.

On ne peut obtenir par le jugement sur la demande en hérédité, la dissolution de communauté qu'on obtient par celui qui est rendu sur la demande en partage; parce que les fonctions du juge se bornent à faire restituer au demandeur la partie indivise qui lui appartient dans la succession. Dig. liv. 5, tit. 4, loi 7.

On doit permettre à celui qui est en possession d'une hérédité d'en abandonner une partie au demandeur, et de se défendre contre lui pour le reste: car rien n'empêche que celui qui possède une succession entière ne sache qu'il y a droit pour moitié, et ne conteste l'autre moitié au demandeur. Dig. liv. 5, tit. 4, loi 8.

On ne peut, à proprement parler, regarder un seul effet d'une succession comme une partie de la succession. Digeste, liv. 29, tit. 4, loi 14.

Une

Une partie d'un fonds peut être appelée fonds, si l'intention du testateur a été telle. Digeste, liv. 30, loi 34, §. 15.

Par le terme de partie d'un fonds dont un testateur s'est servi, on entend la moitié. Glose sur les mots *pro parte* au Dig. liv. 30, loi 34, §. 15; et sur la loi 83 au même livre.

Lorsque des parties d'une chose appartenante à deux propriétaires sont jointes ensemble par soudure, on demande à qui des deux maîtres elles appartiennent? Le jurisconsulte Cassius dit qu'on doit en décider à raison de la portion que chacun a au total, ou à raison de la valeur de chaque partie de la chose. Mais si les parties sont égales, en sorte qu'aucune ne puisse être regardée comme l'accessoire de l'autre, ne pourrait-on pas dire que le total appartient aux deux maîtres par indivis, comme il arrive dans le cas où il y a confusion entre deux masses de matière; ou qu'il appartient en entier à celui au nom duquel la jonction a été faite? Les jurisconsultes Proculus et Pégasus estiment que chacun reste propriétaire de ce qui lui appartenait avant la jonction. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 27, §. 2.

Les fruits pendans par les racines sont censés faire partie du fonds. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 44.

Deux personnes différentes ayant légué à Titius une partie dans un fonds qui ne leur appartenait ni à l'une ni à l'autre, mais qui appartenait en commun à Mævius et à Sempronius, on a décidé avec raison qu'un des héritiers ayant fourni au légataire, en vertu d'un des testamens, la portion appartenante à Mævius, l'autre héritier, chargé par l'autre testament de fournir la même partie, était libéré; en sorte que, quand même le légataire aurait depuis aliéné cette portion, il ne recouvrerait pas pour cela l'action qu'il a perdue. Mais s'il s'agissait simplement du legs d'une partie d'un fonds, sans qu'on eût ajouté laquelle appartient à Mævius, le premier paiement qui serait fait du legs n'éteindrait pas la seconde action qu'a le légataire, et l'autre héritier pourrait encore fournir au légataire cette même partie, s'il en acquerrait la propriété de quelque manière que ce fût après qu'elle aurait été aliénée par le légataire: car on conçoit que plusieurs personnes peuvent avoir droit de propriété sur un fonds, même sans que ce fonds soit divisé par cantons séparés. Dig. liv. 31, loi 66, §. 1 et 2. Voyez *Portion.*

Parties. Personnes qui contractent ensemble. *Partie.* Adversaire. Toutes les actions et exceptions qu'on peut intenter contre les parties qui ont contracté quelque engagement, peuvent aussi s'intenter contre leurs héritiers. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 143.

Lorsqu'il est question de décider de l'avantage des deux parties, la cause de celui qui est possesseur est préférable. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 126, §. 2, et loi 128. Voyez aussi Dig. liv. 3, tit. 6, loi 5, §. 1; liv. 6, tit. 2, loi 9, §. 4; liv. 7, tit. 6, loi 5, §. 7; liv. 12, tit. 5, loi 8; liv. 20, tit. 1, loi 10; liv. 29, tit. 1, loi 36, §. 3; liv. 43, tit. 17, loi 1; et Code, liv. 4, tit. 7, loi 2.

Dans l'instance en matière de partage, le juge doit prononcer sur les intérêts de toutes les parties. S'il a omis de régler le partage par rapport à l'une des parties, ce qu'il aura décidé par rapport aux autres ne pourra valoir; parce qu'une chose décidée par un jugement ne peut point avoir en partie son exécution et en partie ne la point avoir. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 27.

Quand une même chose a été hypothéquée à plusieurs dans un même tems, il faut faire cette distinction, ou il a été arrêté entre les parties que la chose serait hypothéquée à ces créanciers à chacun solidairement, ou qu'elle leur serait obligée à chacun pour certaines parties; ou les parties n'ont point déclaré pour quelles portions la chose leur serait hypothéquée. Au premier cas, les créanciers étant convenus que la chose leur serait hypothéquée *in solidum*, ils ont tous autant de droit les uns que les autres, et peuvent tous séparément poursuivre *in solidum*, par action hypothécaire, les possesseurs de la chose qui leur a été ainsi hypothéquée. Mais s'ils concourent ensemble, ils séparent l'hypothèque qui leur est constituée à tous solidairement, parce que *concursu faciunt partes*, n'ayant pas plus de privilége les uns que les autres. Néanmoins ils ne peuvent pas se poursuivre les uns les autres par cette action, parce que *melior est conditio possidentis quàm non possidentis.* Digeste, liv. 20, tit. 1, loi 10.

Si les parties ne sont pas convenues pour quelles portions la chose leur serait hypothéquée, ils peuvent en ce cas agir contre un tiers possesseur chacun pour le tout et solidairement, comme si véritablement la chose leur avait été ainsi hypothéquée; mais les créanciers ne peuvent agir l'un contre l'autre qu'à raison de ce qui leur est dû, en sorte qu'ils viennent en con-

currence et à contribution. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 1, §. 8.

Le jugement d'un procès ne doit être ordinairement prononcé qu'en présence des parties. Toutefois si le procès est commencé *partibus præsentibus*, la sentence peut être valablement rendue en l'absence d'une des parties; pourvu que ce ne soit pas un jour de fête, ou dans un autre lieu que dans celui où le juge est obligé de juger les différens des particuliers. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 42; liv. 48, tit. 5, loi 19. Code, liv. 7, tit. 43, lois 4, 5 et 11; liv. 7, tit. 44, loi 3.

Une sentence rendue contre une partie absente, c'est-à-dire par défaut, est valable; mais on peut se pourvoir contre par la voie d'appel, pourvu que ce soit dans le tems requis par la loi, à compter du jour qu'on a su que la sentence avait été rendue; à moins que la partie qui a été condamnée, ne l'ait été par contumace, c'est-à-dire faute de se défendre contre la poursuite qui aurait été faite contr'elle. Code, liv. 7, tit. 43, loi 11.

Une partie était absente par contumace, quand elle ne comparaissait pas à la troisième signification; à moins que son absence ne fût fondée sur une juste cause, ou que le juge pardevant lequel l'assignation avait été donnée ne fût pas compétent. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 53, §. 1 et suiv. Code, liv. 7, tit. 43, loi 8. Voyez *Sentence*.

Lorsque les deux parties sont coupables du même délit sur ce qui fait le sujet de leur contestation, la cause de celui qui possède est plus avantageuse que celle du demandeur; et c'est ce qui arrive lorsqu'on oppose à ce dernier l'exception de dol, car il n'est pas recevable à vouloir opposer la même exception au défendeur, quand même celui-ci serait véritablement coupable. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 154.

Dans les actions en partage de succession, en division de choses communes et en bornage de terres, on est embarrassé de savoir qui on doit regarder comme demandeur, parce que la condition de toutes les parties est la même; mais il est plus sûr de regarder comme tel celui qui a cité son adversaire en justice. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 13. — Si les parties se sont citées mutuellement, le sort doit décider qui sera réputé demandeur. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 14.

Un juge est tenu en son nom des frais d'un procès, lorsqu'on prouve évidemment qu'il a été gagné par une des parties, ou qu'il s'est déterminé par haine contre l'autre, ou enfin qu'il s'est laissé corrompre; et dans ce cas, il est tenu de payer l'estimation des frais faits dans la procédure. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 15, §. 1.

Le jurisconsulte Julien dit que si une des parties avait institué pour son héritier en tout ou en partie le juge qui lui avait été nommé, on devrait nécessairement en prendre un autre; parce qu'il est contre l'équité que quelqu'un devienne juge dans sa propre cause. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 17.

Lorsqu'un homme est demandeur dans une juridiction à laquelle il n'est pas soumis, il doit néanmoins y répondre à l'action qui serait intentée contre lui par sa partie adverse, et l'on ne doit pas dans ce cas donner un juge différent. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 22.

Si un juge donné aux parties, avec la condition de prononcer dans un certain tems, vient à mourir, et qu'on lui en substitue un nouveau, celui-ci sera censé donné pour le même tems, quoique le magistrat qui l'a nommé n'ait rien décidé à cet égard; de manière cependant que le délai ne pourra excéder le tems prescrit par les lois. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 32.

Le magistrat doit avoir soin de ne point nommer pour juge celui qui est demandé par une seule des parties, parce que cela serait d'un mauvais exemple; à moins que le prince, sur la connaissance qu'il avait des lumières et de l'intégrité du juge demandé, n'ait permis de le faire. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 47.

On ne peut point terminer un procès, si l'une des parties ne forme la demande d'une chose dont l'autre est en possession: car il faut qu'il y ait un demandeur chargé de faire preuve, et un défendeur qui cherche à tirer avantage de sa possession. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 62.

On dit ordinairement que le jugement a pour objet tout ce dont les parties sont convenues; mais le jurisconsulte Celsus remarque que cette maxime est dangereuse, si on s'en rapporte au défendeur, qui, pour éviter d'être condamné, niera toujours la convention; qu'il vaut mieux dire qu'on fait entrer dans une condamnation, non pas tout ce dont les parties sont convenues, mais seulement qu'un jugement n'a d'autre objet que ce dont les parties sont convenues expressément. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 61. Voyez *Juge* et *Jugement*, pag. 521 et 534 du tome 1er.

Voyez ce qui est dit à la suite des mots *Héri-*

tier, *Legs* et *Légataire ;* et les articles 566 et suivans du Code Napoléon.

Partition. Division; partage. *Divisio ; partitio.* Voyez *Partage.*

Parure. Ce qui sert à parer. *Ornamentum.* Les parures de femmes sont tout ce qui sert à les parer, comme les boucles d'oreilles, les bracelets, les colliers, les bagues, excepté celles qui servent de cachets, et toutes les choses qui n'ont d'autre usage que d'orner le corps. Ainsi on peut ranger dans cette classe les bijoux d'or, les pierres, les diamans, parce qu'ils n'ont pas d'autre utilité. On met aussi au rang des parures, les rubans, les coëffures grandes et petites, l'aiguille de diamans qu'ont coutume d'avoir les femmes, les coëffes, les petits filets dont elles se servent dans l'ajustement de leurs cheveux. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 25, §. 10.

Les perles qui ne sont pas défilées et les autres diamans qu'on peut ôter facilement de leur garnitures appartiennent à la parure. Ils y appartiennent encore s'ils sont détachés, mais pour être replacés. Toutefois si les diamans, les perles ou les pierres sont encore bruts et non polis, ils n'appartiennent point à la parure. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 25, §. 11.

Une femme peut être propre sans être parée, comme il arrive à celles qui sortent du bain, et qui n'ont pas encore fait leur toilette ; et au contraire une femme sort du lit toute parée, mais elle n'est pas propre en sortant du lit. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 25, §. 10, à la fin.

Quoiqu'il y ait des espèces d'habillemens qui sont inventés pour la parure plutôt que pour couvrir le corps, cependant, comme ils sont compris sous le nom d'habillemens, ils appartiennent à la garde-robe plutôt qu'à la parure. De même on rapporte à la parure des choses dont les femmes se servent pour relever l'éclat de leur beauté, quoique ces mêmes choses aient aussi d'autres usages, comme les coëffures et leurs barbes : car, malgré qu'elles servent à couvrir la tête, elles sont plutôt réputées parures qu'habillemens. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 26.

Une testatrice a fait un legs en cette sorte : *Ma chère fille prendra pour elle dans ma succession toutes mes parures de femme, avec l'or et tout ce qui se trouvera à l'usage de femme.* Sur la question de savoir si, comme la testatrice faisait le commerce d'or et d'argent, le legs fait à sa fille ne comprendrait que l'argenterie que la testatrice avait pour son usage dans sa maison ou dans son garde-meuble, mais aussi l'argenterie à l'usage de femme qu'elle avait dans le lieu où elle faisait son commerce; le jurisconsulte Paul a répondu que si la testatrice avait de l'argenterie à elle pour son usage personnel, elle n'était point censée avoir voulu léguer celle qu'elle avait coutume d'exposer en vente ; à moins qu'on ne prouve qu'elle a aussi voulu léguer cette argenterie. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 32, §. 4.

Sous le legs des parures ne sont pas compris les habits des femmes : *Ornamentorum appellatione vestem muliebrem non contineri, nec errorem heredis jus mutasse respondi*, dit le jurisconsulte Paul dans la loi 37 au Dig. liv. 34, tit. 2. Voyez aussi Dig. liv. 34, tit. 2, loi 40, §. 2; et le mot *Ornement.*

Parvenir. En latin *Pervenire.* Le jurisconsulte Ulpien dit que ces termes, *ce qui est parvenu*, doivent s'entendre de ce qui parvient effectivement à quelqu'un, par exemple à un héritier, et non de ce qui paraît d'abord lui parvenir : car les legs qu'il a été obligé de payer ne seront point censés lui être parvenus, puisqu'on ne se sert de ces termes que pour exprimer une chose qui est échue à quelqu'un de manière à rester en sa possession. Dig. liv. 18, tit. 4, loi 2, §. 3; liv. 50, tit. 16, lois 71 et 171, loi 164, §. 2, et loi 165.

Ces paroles, *je vous prie, mon fils, d'avoir grand soin des fonds que je vous laisse, afin que vous puissiez les faire parvenir à vos enfans*, quoiqu'elles ne contiennent pas expressément un fidéicommis, parce qu'elles marquent plutôt un conseil que la nécessité de laisser les fonds aux enfans, ont néanmoins la force d'un fidéicommis au profit des petits-fils du testateur après la mort de leur père. Dig. liv. 32, loi 11, §. 9.

Une chose est censée être parvenue à quelqu'un, soit qu'il l'ait déjà exigée, soit qu'il ait droit de l'exiger. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 64, §. 6.

Une chose n'est censée parvenue à quelqu'un qu'autant qu'elle doit rester en sa possession. Glose sur le mot *remanet* au Dig. liv. 35, tit. 2, loi 93.

L'héritier chargé par le testateur de remettre à un autre ce qui lui est parvenu de ses biens, enfin tout ce qui lui appartient, peut être forcé à accepter la succession. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 14, §. 8, et lois 15 et 16.—De même, si un testa-

teur conçoit ainsi la clause d'un fidéicommis, *mon héritier rendra à un tel tout ce qui lui sera parvenu de mes biens*, l'héritier pourra être forcé à accepter la succession et à la remettre, suivant la disposition du sénatus-consulte Trébellien; quoique ces termes, *tout ce qui lui sera parvenu*, ne s'entendent proprement que de ce qui reste après toutes les charges acquittées. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 16, §. 1.

Par cette stipulation faite sur une hérédité achetée, *tout l'argent qui vous parviendra, ou que par fraude vous avez empêché ou vous empêcherez de vous parvenir*, il n'y a pas de doute que celui qui a fait en sorte que quelque chose ne lui parvînt pas ne soit tenu. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 50, §. 1.

Passage. Le droit de passage, appelé en latin *iter*, mot qui vient d'*ire*, qui signifie aller, s'entend de la liberté d'aller et de se promener sur l'héritage d'autrui, ou à pied, ou à cheval, ou en litière. Instit. liv. 2, tit. 3. Dig. liv. 8, tit. 3, lois 1, 7 et 12.

Lorsqu'un fonds est commun à plusieurs, chaque propriétaire peut m'accorder séparément le droit de sentier ou de passage. Ainsi, suivant la rigueur des principes, la servitude ne pourra m'être acquise qu'après qu'elle m'aura été accordée par tous les propriétaires, et il n'y a que la dernière cession qui puisse confirmer toutes les autres. Cependant il est plus à propos de dire que, même avant cette dernière cession, les propriétaires qui m'auront déjà accordé le droit de passage, ne pourront m'en empêcher l'usage. Dig. liv. 8, tit. 3, loi 11.

Si un testateur lègue un passage pour arriver à un fonds commun entre deux propriétaires, la servitude ne peut être acquise ni perdue, si les deux propriétaires ne conviennent du lieu où la servitude sera placée. Dig. liv. 8, tit. 3, loi 28. Voyez *Servitude*.

Un testateur avait légué à quelqu'un, pendant sa vie, le droit d'habitation dans sa maison. Mais comme il y avait auprès de cette maison un jardin qui n'avait point été légué, et qu'il était d'usage qu'on passât par la maison léguée pour arriver à ce jardin, on demandait si le légataire devait fournir ce passage. Le jurisconsulte Scévola a répondu qu'il n'y avait point là de servitude, et que l'héritier pourrait passer par la maison léguée pour arriver à ce jardin, sans toutefois nuire au légataire. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 41.

Lorsque devant me réserver un droit de passage sur un fonds, je vous l'ai livré par erreur comme exempt de toute servitude, j'ai contre vous une action pour vous demander que vous m'accordiez le droit de passage. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 22, §. 1.

Passer. Aller et venir. *Commeare.* Comme il est de l'intérêt public qu'on puisse passer par les chemins sûrement et sans danger, le préteur a proposé un édit pour la réparation du dommage causé aux passans par ceux qui répandent ou qui jettent quelque chose par les fenêtres dans les rues. Dig. liv. 9, tit. 3, loi 1.

Cet édit contient deux parties. La première est contre ceux de la maison desquels on a répandu ou jeté quelque chose qui ait causé quelque dommage à quelqu'un en passant; lesquels, par une action introduite par le préteur, à l'exemple de celle qui descend de la loi Aquilia, sont obligés au double de l'estimation dudit dommage, quoiqu'en effet ils n'aient rien jeté ni répandu de leur maison, mais ceux qui y demeurent, de la faute et du fait desquels ils sont responsables et obligés par un presque délit, pour n'avoir pas pris garde, comme ils le devaient, qu'ils ne fissent aucun dommage aux passans. Dig. liv. 9, tit. 3, lois 1 et 5, et loi 6, §. 2. — Cet édit n'est pas restreint aux villes et aux bourgs, il doit aussi être étendu à tous les chemins par lesquels on a coutume de passer. Dig. liv. 9, tit. 3, loi 6.

La seconde partie de cet édit est contre ceux qui attachent ou suspendent quelque chose à leurs maisons au dessus du chemin public, dont la chûte pourrait blesser les personnes qui passent; lesquels par cet édit sont condamnés à dix écus d'or, quoiqu'en effet il n'y ait eu personne blessée, par une action *in factum* qui en descend, qui est populaire, accordée à l'héritier, mais non contre l'héritier, parce qu'elle poursuit une peine. Dig. liv. 9, tit. 3, loi 5, §. 13.

Si celui qui taille des arbres, ou qui travaille en haut d'une maison, jette en bas quelque chose qui tue un passant, il est soumis à l'action de la loi Aquilia, si ce qu'il a jeté est tombé sur un chemin public, et qu'il n'ait pas averti, afin qu'on pût éviter le danger. Mais le jurisconsulte Mucius pense que quand même cela serait arrivé dans un lieu privé, il y aurait action contre lui, parce qu'il y a de sa faute. En effet, c'est une faute de ne pas prévoir ce

que tout homme sensé prévoirait, ou de n'avertir qu'au moment où il n'est plus possible d'éviter le danger. Moyennant quoi il n'y a pas grande différence en ce cas, entre un homme qui passerait par un chemin public ou celui qui passerait dans un chemin privé : car il arrive souvent qu'on passe par des chemins appartenans à des particuliers. S'il n'y a point de chemin frayé, il n'est responsable que de sa mauvaise foi, c'est-à-dire qu'il ne doit rien jeter sur un homme qu'il voit passer par-là : car on ne peut pas imputer de faute à celui qui n'a pu deviner que quelqu'un passerait par cet endroit. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 31. Voyez *Jeter*, page 516 du tome 1er.

Voyez l'article 597, les articles 682 et suivans, les articles 696 et 700 du Code Napoléon.

Passer contrat. En latin *Contrahere.* Lorsque, sur le seul projet de passer un contrat, soit par écrit ou à l'ordinaire sans écrit, il y a eu des arrhes données par l'une des parties, celui qui refuse d'accomplir le projet et de passer le contrat doit, si c'est l'acheteur, perdre les arrhes qu'il a données ; et si c'est le vendeur, il est tenu de rendre à l'acheteur le double des arrhes qu'il a reçues de lui, quand même les parties n'auraient rien réglé à cet égard. Instit. liv. 3, tit. 24. Code, liv. 4, tit. 21, loi 17; et liv. 4, tit. 45, lois 1 et 2. Voyez *Contrat*, page 93 du tome 1er.

Passion. Désir ardent; convoitise ; concupiscence. *Libido.* La loi Miscella permettait aux femmes de se remarier, quoique leurs maris leur eussent défendu par leurs testamens, et qu'elles eussent reçu quelques legs à condition qu'elles demeureraient dans le veuvage, pourvu qu'elles fissent serment dans l'an de la mort de leurs maris, qu'elles ne se remariaient point pour satisfaire leur passion, mais dans le dessein d'avoir des enfans. Ce que l'empereur Justinien a réformé. Voyez *Noces.*

L'âge de vingt-cinq ans est celui où la passion de l'amour est la plus violente : c'est pourquoi une fille qui, ayant atteint cet âge, a péché contre son honneur ou s'est mariée avec un homme libre sans le consentement de ses parens, ne peut être exhérédée pour cette cause ; parce qu'ils ne devaient pas différer plus longtems à lui donner un mari. Novelle 115, chap. 3, §. 11.

Pasteur. Berger. *Pastor.* Voyez *Pâtre.*

Paternel, elle. En latin *Paternus, a, um.* L'affection paternelle l'emporte sur celle des étrangers. Glose sur le mot *paternum* au Code, liv. 5, tit. 70, loi 7.

On entend par affranchis paternels ceux qui ont été affranchis par le père de famille : car les affranchis de ses enfans ne sont pas considérés comme étant les siens. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 58, §. 1.

Les enfans qui naissent d'un mariage légitime sont sous la puissance paternelle. Instit. liv. 1, tit. 9. Voyez *Puissance paternelle.*

Voyez les articles 733 et suivans ; les articles 746 et 752 du Code Napoléon. Voyez aussi ce qui est dit à la suite des mots *Puissance paternelle.*

Biens paternels, qui proviennent du côté du père. Pour savoir comment la règle *Paterna paternis* est suivie par le droit Romain, voyez *Frères et Sœurs*, page 316 du tome 1er.

Patience. En latin. *Patientia.* Les clercs, ainsi que les administrateurs de la République, doivent avoir de la patience et de la modestie. Code, liv. 1, tit. 3, loi 26.

En matière de religion ou de liberté, la patience ou tolérance tient lieu de consentement. Glose sur l'Authent. *Si servus*, au Code, liv. 1, tit. 3.

On ne peut pas soutenir que la patience ou souffrance soit toujours un aveu, ni prétendre non plus qu'elle soit toujours un désaveu. Glose sur la loi 1, §. 5 au Dig. liv. 14, tit. 1 ; sur la loi 60, §. 6 au Dig. liv. 19, tit. 2 ; sur la loi 142 au Dig. liv. 50, tit. 17; et sur la loi 2 au Code, liv. 7, tit. 32.

La patience ou la tolérance est préjudiciable dans les impositions de servitudes, ainsi que dans les dations de libertés. Glose sur le §. 1 de la loi 6 au Dig. liv. 8, tit. 5.

Pâtre. Celui qui garde des troupeaux de bœufs, de vaches, etc. *Pastor.* Le pâtre qui vend quelques-uns des animaux qui ont été confiés à ses soins, est tenu de l'action de vol. Code, liv. 6, tit. 2, loi 16.

Patriarche. En latin *Patriarcha.* L'empereur dans le chap. 2 de la Novelle 131, traite de la séance des patriarches, et ordonne que le pape de l'ancienne Rome ait la préséance dans l'église, et après lui l'archevêque de Constantinople.

Patrice. Dignité instituée dans l'empire Romain par Constantin. *Patricius.* Les patrices

étaient ceux que l'empereur choisissait de l'ordre des sénateurs pour être de son conseil secret; ce qui faisait qu'on les considérait comme les pères du prince et de la république. Code, liv. 12, tit. 3, loi 3.

Des dignités qui délivraient les enfans de la puissance paternelle, il n'y avait dans les premiers tems que le sacerdoce qui pût produire cet effet. Voyez fragm. d'Ulpien, titre 1, §. dernier; et Gellius, liv. 1, chap. 18. Mais l'empereur Justinien, par la loi 5 au Code, liv. 12, tit. 3, voulut que la dignité de patrice fît sortir le fils de la puissance de son père. Ensuite il voulut par sa Novelle 81, que l'épiscopat, la charge de consul, et quelques autres dignités considérables de la cour et de l'épée, délivrassent de la puissance paternelle ceux qui y seraient élévés; avec cette différence, que la dignité de patrice et celle de consul délivraient le fils de la puissance paternelle dès que les provisions en étaient expédiées, au lieu que les autres charges ne le délivraient de cette puissance qu'après qu'il avait été mis en fonction. Voyez Institutes, liv. 1, tit. 12, §. 4; Novel. 70, et Novelle 81, chapitre 1.

Patriciat. Dignité de patrice. *Patriciatus.* Il était permis aux hommes illustres d'accepter le patriciat, quoiqu'ils n'eussent point rempli les charges de consul, de préfet du prétoire, ou qu'ils n'eussent point été revêtus de quelqu'autre dignité. Mais l'empereur Zénon a voulu que personne ne fût élevé à l'éminent honneur du patriciat, s'il n'avait déjà été consul, ou préfet du prétoire d'Orient ou d'Illyrie ou de la ville, ou s'il n'avait été réellement et non honorairement maître de la milice ou des offices. Voyez la loi 3 au Code, liv. 12, tit. 3; la Glose sur le mot *dignitatem* de la susdite loi; et sur la loi 66 au Code, liv. 10, tit. 31.

Patriciens. La race des premiers sénateurs de Rome; les premiers nobles ou la première noblesse instituée par Romulus. *Patricii.* Les patriciens furent les seuls à qui Romulus permit d'aspirer aux charges de la magistrature; mais en revanche les roturiers, autrement dits *Plébéïens*, furent gratifiés de plusieurs priviléges. Ce prince accorda au peuple le droit de donner son suffrage dans les affaires publiques, et de se choisir lui-même ses magistrats dans l'orde des patriciens. Il fut décidé que l'on n'entreprendrait aucune guerre, et que l'on ne conclurait aucune paix, sans la participation et le consentement du peuple. Enfin Romulus permit au peuple de faire des lois, lorsqu'il serait assemblé dans la grande place. Ces assemblées auxquelles on avait donné le nom de *Comitia*, étaient composées des trois tribus, qui comprenaient trente curies; mais comme il aurait été trop long de prendre les voix en détail et l'une après l'autre, on prenait seulement la voix de chaque curie. C'est delà que ces comices prirent le nom de *Comitia curiata.* Indépendamment du droit de législation dont le peuple pouvait user dans ses assemblées, Romulus permit à chaque plébéïen de se choisir dans l'ordre des patriciens un patron, qui serait obligé de le protéger et de faire valoir ses droits chaque fois qu'il aurait besoin de son secours; et comme les fréquens démêlés qui survinrent par la suite entre l'ordre des patriciens et celui des plébéïens, n'auraient pas manqué d'interrompre, ou pour mieux dire, de faire cesser l'exercice du patronage, Romulus fit une loi par laquelle il permit à tout citoyen de tuer un patron qui aurait trahi les intérêts de son client. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Les patriciens exercèrent seuls dans le principe les fonctions du sacerdoce. Ils s'étaient réservés l'exercice de ces fonctions, parce qu'ils acquéraient par-là le droit de commander au peuple au nom des dieux. Mais cette politique ne produisit pas des effets fort durables : car la loi de Romulus, qui excluait les plébéïens des fonctions du sacerdoce, cessa d'avoir lieu dès l'année 495 de la fondation de Rome, en faveur de Tibérius Coruncanus, qui fut élevé à la dignité de souverain pontife, quoiqu'il fut d'une famille plébéïenne; et depuis ce tems-là les ministres de la religion furent indifféremment choisis dans les différens ordres de la république, sans que l'on eût égard à autre chose qu'au mérite, à l'érudition, et quelquefois à la faveur. Hist. de la Jurisp.

Les cruautés qu'exercèrent les patriciens contre les plébéïens, donnèrent lieu à la loi agraire, concernant le partage des terres. Voyez *Loi agraire*, page 615 du tome Ier.

Il était défendu aux patriciens de se choisir des femmes dans les familles plébéïennes. On ne doit chercher l'origine de la loi qui faisait cette défense que dans la politique des patriciens, qui s'appliquèrent toujours à faire naître des occasions de se séparer du peuple. En effet, si les patriciens se fussent alliés avec les plé-

béïens, ils n'auraient pu résister au peuple, sans résister à leur propre sang; et les plébéïens auraient profité de ces alliances pour se mettre au niveau des patriciens. Ainsi, pour prévenir ces inconvéniens, les patriciens crurent devoir se séparer entièrement du peuple, afin d'être toujours en état de s'opposer à ses entreprises. Mais cette précaution devint inutile dans la suite. Les plébéïens s'étant enhardis par les discours de Canuléïus, tribun du peuple, firent supprimer la loi qui défendait aux patriciens de contracter mariage avec des plébéïens. Voyez l'Histoire de la Jurisprudence, loi 99; Novel. 89, chap. 15; et Novelle 117, chap. 6.

Patrie. Pays, province ou ville où l'on a pris naissance. *Patria.* Chacun est obligé par le droit des gens d'obéir à sa patrie et de combattre pour elle. Glose sur la loi 2 au Digeste, liv. 1, tit. 1.

L'amour de la patrie est agréable. C'est ce qui fait dire à Virgile, *Nos patriæ fines, et dulcia linquimus arva.* Glose sur la loi 2, *ibid.*

Un particulier qui avait dans sa province originaire des fonds de terre à lui appartenans, et d'autres qui lui avaient été engagés par des débiteurs, a fait cette disposition : *Je veux qu'on donne à ma chère patrie pour sa part, et je lui adjuge séparément tous les fonds que je possède en Syrie, avec tout ce qui s'y trouvera, troupeaux, esclaves, fruits, provisions et meubles.* Sur la question de savoir si ce testateur était censé avoir légué à sa patrie les fonds qui lui avaient été donnés en gage, le jurisconsulte Scévola a répondu qu'il n'était pas censé les lui avoir légués; à moins que ces fonds n'aient été confondus dans son patrimoine, ce qui peut arriver lorsque le débiteur néglige de payer. Digeste, liv. 32, loi 101.

Lorsqu'un testateur a fait un legs en cette sorte, *Je lègue à Mævius tout ce que je possède dans la ville de Gades, ma patrie*, les possessions qui se trouvent dans le faubourg, adjacentes à celles de la ville, font partie du legs. Digeste, liv. 32, loi 41, §. 6.

On est plus tenu envers la patrie qu'envers un père. Glose sur le §. 11 de la loi 4 au Dig. liv. 49, tit. 16; et sur la loi 7 au Code, liv. 2, tit. 13.

Un père qui s'oppose de tout son pouvoir à ce que son fils se rende utile à la patrie, en participant aux charges et aux honneurs municipaux, n'est pas responsable de l'administration de son fils; mais il ne peut empêcher que le patrimoine de son fils ne soit engagé à cet égard. Dig. liv. 50, tit. 4, loi 3, §. 5.

Personne ne peut se charger de l'administration de sa patrie sans un ordre spécial du prince. Code, liv. 3, tit. 40, loi 14.

Chacun est obligé de supporter les charges de sa patrie. Glose sur les mots *non remittit* au Code, liv. 10, tit. 31, loi 35.

On ne peut renoncer à sa propre patrie. Glose sur la loi 5 au Code, liv. 10, tit. 38.

Patrimoine. Bien qui vient du père et de la mère. *Patrimonium.* Le patrimoine de quelqu'un ne s'estime que déduction faite des dettes. Glose sur le mot *patrimonium* au Dig. liv. 4, tit. 4, loi 9, §. 1.

Le patrimoine doit être réglé d'après la volonté du père de famille. Glose sur le mot *facit* au Dig. liv. 28, tit. 5, loi 35, §. 3.

Une chose est censée faire partie de notre patrimoine, toutes les fois qu'en étant en possession, nous avons l'exception pour nous y maintenir, ou que l'ayant perdue, nous avons action pour la recouvrer. Glose sur la loi 5 au Dig. liv. 50, tit. 16.

Chacun est présumé connaître ses facultés et la valeur de son patrimoine. Code, liv. 4, tit. 44, loi 15.

Si une femme, présumant trop de sa fortune, s'est constitué en dot une somme qui excédait ou qui égalait tout son patrimoine, on doit lui accorder le bénéfice de restitution. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 9, §. 1.

Un esclave ne peut point avoir de patrimoine. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 182.

Patron, onne. Ancien maître d'un affranchi. *Patronus;* au féminin *Patrona.* On n'est point regardé comme patron, quand l'affranchi qu'on revendiquait a été jugé libre, ou que le serment lui ayant été déféré par celui qui le revendiquait, il a juré qu'il était libre. Dig. liv. 2, tit. 4, loi 8, §. 1.

L'héritier qui a affranchi un esclave du défunt en vertu d'un fidéicommis, est regardé comme son patron; et il ne peut point l'assigner en justice, si ce n'est pour le forcer à l'affranchir. Dig. liv. 2, tit. 4, loi 9.

Un patron ne perd point sa qualité pour changer d'état; il la conserve aussi lorsque l'affranchi en a changé, par exemple s'il s'est donné en adrogation par obreption : car comme il ne peut se donner en adrogation qu'en ca-

chant son état, son fait ne peut pas le faire réputer libre de naissance. Dig. liv. 2, tit. 4, loi 10, §. 2.

Quoiqu'un affranchi qui est devenu chevalier Romain ait acquis tous les droits de l'ingénuité, il doit toujours porter honneur à son patron. Dig. liv. 2, tit. 4, loi 10, §. 3.

Par la dénomination de patron, on entend aussi la patronne. Dig. liv. 2, tit. 4, loi 10, §. 5; liv. 50, tit. 16, loi 32. Code, liv. 2, tit. 2, loi. 1.

Les affranchis doivent avoir autant de respect pour leurs patrons que les enfans pour leurs parens; en sorte que ceux qui payent d'ingratitude les obligations qu'ils ont à leurs parens sont punis extraordinairement, eu égard à la grandeur de leur ingratitude. Dig. liv. 37, tit. 14, loi 1; et liv. 37, tit. 15, loi 9. Code, liv. 6, tit. 6, en entier.

Ce respect empêche que les affranchis puissent appeler en jugement leurs patrons sans en avoir obtenu auparavant la permission du préteur, et qu'ils puissent intenter contre eux aucune action infamante. Dig. liv. 37, tit. 15, lois 4 et 5.

Le patron ne peut être condamné envers son affranchi que *in quantum facere potest*, c'est-à-dire que jusqu'à concurrence de ce que ses facultés lui permettent de payer. Dig. liv. 37, tit. 15, loi 7, §. 1.

Comme les patrons tiennent la place de parens aux affranchis, et qu'ils doivent avoir les mêmes droits et priviléges que les lois accordent aux parens, on accorde la possession des biens aux patrons prétérits contre le testament de leurs affranchis, ou selon leur testament s'ils y ont été institués. Voyez Dig. liv. 37, tit. 14; Code, liv. 6, tit. 4; et Extravag. liv. 3, tit. 38.

Les patrons ne doivent pas empêcher leurs affranchis de faire un commerce licite. Dig. liv. 37, tit. 14, loi 2.

Si un patron a épousé son affranchie, il n'est point obligé de prêter serment dans l'action qu'elle intente contre lui pour le faire condamner à rendre des choses qu'elle l'accuse d'avoir détournées; et si le patron défère le serment à son affranchie, on ne doit pas l'obliger à prêter celui de la calomnie. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 16.

Un patron achète une terre, et paye les deux tiers du prix; il veut que la délivrance de cette terre soit faite à son affranchi, sous la condition de payer le tiers restant. Après que ce tiers a été payé, le patron vend la terre du consentement de l'affranchi. Sur la question de savoir si l'affranchi peut se faire rendre par son patron le tiers du prix qu'il a payé, le jurisconsulte Papinien dit, que si la délivrance de la terre a été originairement faite à l'affranchi comme au fondé de procuration du patron qui l'avait achetée, et non à titre de donation, l'affranchi aura l'action contraire du mandat pour se faire rendre par son patron le tiers du prix qu'il a payé pour lui, déduction faite des fruits qu'il a perçus dans le tems intermédiaire; mais que si la terre achetée par le patron a été délivrée dans l'origine à l'affranchi à titre de donation, le consentement que l'affranchi a donné à la vente de cette terre par le patron, fait présumer qu'il la lui a rendue au même titre de donation. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 12, §. 8.

Ce qui est dû par un affranchi à son patron est regardé comme une véritable dette. Glose sur la loi 6 au Dig. liv. 22, tit. 3.

Une affranchie qui vit avec son patron dans le concubinage, peut le quitter malgré lui et devenir la concubine d'un autre; mais elle ne peut pas le quitter malgré lui pour se marier à un autre, parce qu'elle fait moins d'injure à son patron lorsqu'elle reste concubine, que si elle devenait épouse et mère de famille. Dig. liv. 25, tit. 7, loi 1.

Une affranchie qui, ayant vécu dans le concubinage avec son patron, vivrait dans le même commerce avec le fils ou le petit-fils de celui-ci, ferait une action blâmable; parce qu'une pareille union approche de l'inceste. Dig. liv. 25, tit. 7, loi 1, §. 3, la Glose jointe.

Si un patron qui a son affranchie pour concubine devient furieux, cette affranchie n'en reste pas moins dans le concubinage. Il en est de même quand il l'aurait pour femme. Dig. liv. 25, tit. 7, loi 2, la Glose jointe.

Un affranchi ne peut être forcé d'accepter la tutelle des enfans de ses patrons, qu'autant que ces enfans peuvent succéder aux droits de patronage. Dig. liv. 26, tit. 5, loi 14.

Le patron perd le droit de patronage si, contrairement à la loi *Ælia Sentia*, il oblige son esclave en l'affranchissant à faire serment qu'il ne se mariera point. Et l'affranchi en ce cas est déchargé de son serment par la loi 6, §. 4 au Dig. liv. 37, tit. 14. Enfin le patron perd encore ce droit s'il ne nourrit pas son affranchi. Voyez Dig. liv. 37, tit. 14, lois 6, 7 et 15.

Le

Le patron qui n'a pas enjoint à son affranchie une viduité perpétuelle, n'est pas censé contrevenir à la loi *Ælia Sentia*. Dig. liv. 40, tit. 9, loi 31.

La loi Ælia Sentia ne défend point aux patrons de recevoir de leurs affranchis les salaires de leurs ouvrages, elle leur défend seulement de les obliger à les leur fournir; à moins que les patrons ne se trouvent dans la misère. Ainsi, si un affranchi a payé volontairement à son patron les salaires qu'il a touchés de ses ouvrages, il ne pourra invoquer la loi pour se procurer à cet égard aucune indemnité. Dig. liv. 40, tit. 9, loi 32, §. 1.

Le patron qui dérobe une chose à son affranchi est tenu de l'action de vol, quoique l'affranchi, par le respect qu'il lui doit, n'ait pas déclaré que c'était son patron qui la lui avait dérobée. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 93.

Un patron ne peut rappeler à la servitude celui qu'il n'a pas affranchi volontairement. Glose sur la loi 4 au Code, liv. 6, tit. 3.

Il est permis au patron de réclamer en justice la liberté de son affranchi, quand celui-ci s'est laissé vendre à l'insu de son patron : car les patrons ont intérêt à conserver leurs affranchis de l'un ou de l'autre sexe. Dig. liv. 40, tit. 12, lois 4 et 5.

Si une affranchie a eu un enfant de son patron, elle et son fils ne peuvent point s'assigner l'un l'autre en justice. Dig. liv. 2, tit. 4, loi 10, §. 10.

Si un patron a été condamné à la déportation, il perd l'honneur qui lui était dû par son affranchi. Dig. liv. 2, tit. 4, loi 10, §. 6.

Lorsque les enfans du patron ont intenté contre l'affranchi de leur père une accusation capitale, ou qu'ils l'ont revendiqué comme leur esclave, il ne leur est dû aucun honneur. Dig. liv. 2, tit. 4, loi 10, §. 11.

Les affranchis étaient obligés de rendre certains services à leurs patrons, que la loi 1 au Dig. liv. 38, tit. 1, appelle *operæ*, c'est-à-dire *diurnum hominis officium*, journées de travail ou corvées.

Ces services étaient ou artificiels, comme de travailler de ménuiserie ou de quelqu'autre métier, ou respectueux : *Operarum aliæ sunt artificiales, aliæ officiales*. Les affranchis n'étaient obligés aux services appelés *operæ artificiales*, qu'autant qu'ils s'y étaient engagés au tems de leur affranchissement, et c'était ordinairement la condition sous laquelle les patrons accordaient la liberté à leurs esclaves. Mais les affranchis étaient obligés naturellement, et sans convention ou stipulation, à rendre des respects et des devoirs à leurs patrons en reconnaissance de la liberté qu'ils avaient reçue d'eux; et ces respects qui étaient appelés *operæ officiales*, consistaient ou à faire, comme à révérer les patrons en les saluant respectueusement en toutes occasions et leur faisant des actes de soumission; ou à ne pas faire, comme de s'abstenir de leur dire des choses qui pourraient passer l'honneur et le respect qu'ils étaient obligés de garder envers eux. Voyez Dig. liv. 37, tit. 15; liv. 38, tit. 1, lois 3 et 5; Code, liv. 6, tit. 3 et 6.

A l'égard de la possession des biens des affranchis accordée à leurs patrons, voyez Instit. liv. 3, tit. 8; Dig. liv. 38, tit. 2; Code, liv. 6, tit. 4, en entier.

Le patron pouvait révoquer les aliénations des biens, faites par son affranchi pour le frustrer des droits qu'il avait sur ses biens en qualité de patron, par deux actions, qui sont l'action Fabienne, qui avait lieu quand l'affranchi avait laissé un testament; et l'action Calvisienne, quand il était décédé *intestat*. Dig. liv. 38, tit. 5, loi 3, §. 2 et 3. Code, liv. 6, tit. 5, loi 2.

Ces deux actions sont prétoriennes, personnelles et perpétuelles, accordées au patron, pour révoquer et faire casser l'aliénation des biens qui a été faite en fraude de lui par son affranchi par actes entre vifs ou par dernière volonté, laissant moins au patron après sa mort que sa légitime qui lui est due sur ses biens, qui est le tiers d'iceux. Dig. liv. 38, tit. 5, loi 1. Code, liv. 6, tit. 5, lois 1 et 2.

Quand il y a plusieurs patrons d'un même affranchi, ils se servent tous de ces deux actions, selon la portion qu'ils ont au droit de patronage. Dig. liv. 38, tit. 5, loi 3, §. 4, loi 4, §. 1. Code, liv. 6, tit. 5, loi 1.

Ces actions ne révoquent pas entièrement l'aliénation qui aurait été faite, mais seulement jusqu'à concurrence de la légitime du patron. Code, liv. 6, tit. 5, loi 1.

Quand l'aliénation est faite par actes entre vifs, comme par donation entre vifs ou par vente, il n'y a aucune présomption de fraude; c'est pourquoi le patron doit prouver que la donation a été faite en fraude de ce qu'il pou-

vait espérer sur les biens de son affranchi après son décès, car l'aliénation n'est révoquée que quand elle est frauduleuse. Au contraire quand l'aliénation est faite par dernière volonté, comme par donation à cause de mort, elle est par ce fait même frauduleuse, et elle est réputée telle sans que le patron soit obligé de justifier qu'elle a été faite en fraude de ses droits, et par conséquent sujette à révocation jusqu'à concurrence de sa légitime. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 6; liv. 38, tit. 5, loi 1. Code, liv. 6, tit. 5, loi 1 et 2.

Le patron n'est point censé fraudé par les aliénations auxquelles il a consenti. Ainsi les donations faites par l'affranchi de l'agrément du patron, ne peuvent pas être révoquées. Dig. liv. 38, tit. 5, loi 11.

Ces actions ont lieu contre ceux qui se trouvent possesseurs et détenteurs des choses aliénées, soit qu'ils eussent connaissance de la fraude de l'affranchi ou qu'ils l'ignorassent; parce que ces actions sont plus réelles que personnelles contre les détenteurs de ces choses aliénées. Dig. liv. 38, tit. 5, loi 1, §. 4 et 27.

Ces actions cessent quand la chose aliénée n'existe plus, et quand le patron peut avoir sa légitime sur les autres biens de l'affranchi. Dig. liv. 38, tit. 5, lois 1 et 10.

Les affranchis sont obligés de fournir des alimens non-seulement à leurs patrons et patronnes, mais aussi aux enfans de leurs patrons et patronnes. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 5, §. 19 et suivans.

Si le patron refuse des alimens à son affranchi, il perd les avantages qu'il retirait de son affranchi en vertu des charges qu'il lui avait imposées en l'affranchissant; il perd en outre ses droits dans la succession de cet affranchi: mais on ne peut pas le forcer à lui donner des alimens, quand même il serait en état de le faire. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 6.

Les patrons et leurs enfans n'ont aucun droit sur les biens de leurs affranchis, à moins qu'ils ne prouvent au juge qu'ils sont si infirmes et si pauvres qu'ils n'ont pas de quoi se nourrir pendant un mois sans le secours de leurs affranchis. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 9.

Les portions qui appartiennent aux patrons dans la succession de leurs affranchis sont confisquées, lorsque, sur le soupçon que ces affranchis sont décédés de mort violente, les patrons n'en ont pas poursuivi la vengeance. Dig. liv. 34, tit. 9, loi 21. Voyez *Affranchi*, pages 31 et 32 du tome Ier.

Patron de navire. En latin *Exercitor; navarchus; nauclerus.* Si le patron d'un navire reçoit dans son vaisseau une femme pour la transporter, et que cette femme y soit accouchée, il n'est rien dû pour l'enfant qu'elle a mis au monde, tant parce que les frais de transport ne sont pas considérables par rapport à lui, que parce qu'il ne fait point usage des choses dont le patron a été obligé de se pourvoir pour les personnes qu'il a sur son vaisseau. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 19, §. 7.

On appelle patron d'un navire, celui qui en reçoit les revenus, soit qu'il soit le maître du navire, soit qu'il le tienne en entier à louage du maître pour un tems ou pour toujours. Dig. liv. 14, tit. 1, loi 1, §. 15. Voyez *Navire.*

Patronage; droit de patronage. En latin *Jus patronatûs.* Les droits de patronage consistent principalement dans les devoirs des affranchis, dans leurs ouvrages ou corvées et dans leurs biens. Voyez Dig. liv. 37, tit. 14 et 15; et liv. 38, tit. 1.

Le droit de patronage est acquis au maître par l'affranchissement de son esclave, quoiqu'il lui eût été légué à condition qu'il l'affranchirait. Ce droit appartient aussi aux enfans du patron. Dig. liv. 37, tit. 14, lois 3 et 4.

Le patron perd le droit de patronage s'il oblige son esclave en l'affranchissant à faire serment qu'il ne se mariera point; et l'affranchi en ce cas est déchargé de son serment. Il perd encore le droit de patronage s'il ne nourrit pas son affranchi. Dig. liv. 37, tit. 14, loi 5, §. 1, loi 6, et §. 4, et loi 15. Glose sur la loi 3 au Code, liv. 6, tit. 4.

A l'égard du droit de patronage établi par Romulus, voyez *Jurisconsulte*, page 542 du tome Ier.

Pâturage. Lieu où les bêtes vont paître. *Pascuum.* Il est défendu de faire paître des troupeaux de brebis ou de bestiaux dans les pâturages appartenans à l'empereur sans une permission spéciale. Voyez Code, liv. 11, tit. 66, loi 1; et Code, liv. 11, tit. 60, en entier.

Pour le droit Français, voyez le Code Rural.

Paulienne; action Paulienne. En latin *Actio Pauliana.* L'action Paulienne est prétorienne *in factum*, personnelle *in rem*, parce qu'elle a la qualité et la nature de l'action réelle. C'est pourquoi l'empereur au §. 6, liv. 4, tit. 6 des

Institutes, la met au nombre des actions réelles prétoriennes. Voyez les lois 1 et 14 au Digeste, liv. 42, tit. 9; et le tit. 75 au Code, liv. 8.

Les créanciers, par l'action Paulienne, révoquent les aliénations des biens faites par leur débiteur, cassant la tradition qui en a été faite en conséquence, comme si en effet les choses aliénées n'avaient jamais été livrées aux acquéreurs, et qu'elles eussent toujours demeuré en la possession du débiteur. Code, liv. 8, tit. 75, loi 1.

Cette action est accordée aux créanciers et à leurs héritiers en fraude desquels le débiteur a aliéné ses biens, après discussion faite de ses biens; parce que *contra eum manet prior actio*. Dig. liv. 42, tit. 9, loi 1.

L'action Paulienne est intentée contre le débiteur qui a fait une aliénation frauduleuse de ses biens, et contre ses héritiers, au moins à proportion de l'émolument que cette aliénation leur a apporté. Elle a lieu aussi contre ceux au profit desquels l'aliénation frauduleuse a été faite. Ainsi la fille à laquelle le père aurait donné une dot en fraude de ses créanciers, pourrait être poursuivie par eux, au cas qu'ils ne puissent être satisfaits des biens qui se trouvent appartenir à leur débiteur. Dig. liv. 42, tit. 9, loi 10, §. 25, et loi 11. Code, liv. 8, tit. 75, loi 1.

Pour que l'action Paulienne ait lieu, il faut donc, 1°. que l'aliénation ait été faite en fraude des créanciers : ainsi les créanciers postérieurs à l'aliénation ne peuvent pas se servir de cette action. *Necessario prætor hoc edictum proposuit; quo edicto consuluit creditoribus, revocando ea quæcumque fraudem eorum alienata sunt*, dit la loi 1, §. 1 au Dig. liv. 42, tit. 9. 2°. Que discussion des biens du débiteur soit préalablement faite, et qu'il ne se trouve pas dans les deniers provenans de la vente de ses biens de quoi satisfaire les créanciers. Car il ne suffit pas qu'on prouve le dessein frauduleux du débiteur dans l'aliénation de ses biens, et de celui au profit duquel l'aliénation a été faite, il faut encore que l'événement de la fraude corresponde à ce mauvais dessein, et que les créanciers se trouvent en effet trompés par cette aliénation. *Fraudis interpretatio semper in jure civili, non ex eventu duntaxat, sed ex consilio quoque desideratur*, dit le jurisconsulte Papinien dans la loi 79 au Dig. liv. 50, tit. 17. Il faut toutefois excepter lorsque l'aliénation est faite à titre lucratif : car en ce cas la fraude du débiteur sans l'événement donne lieu à la révocation des choses aliénées. 3°. Que la chose aliénée ait été dans les biens du débiteur; parce qu'autrement les créanciers n'auraient pas sujet de se plaindre, et ce serait mal-à-propos qu'ils prétendraient que telle aliénation aurait été faite à leur préjudice. 4°. Que la chose appartenante au débiteur ait été aliénée avec effet, c'est-à-dire livrée à l'acquéreur; car la seule convention ne suffirait pas pour induire une aliénation, et pour mettre les biens hors du domaine du débiteur. Voyez sur toute cette espèce, Digeste, liv. 42, tit. 9, lois 1, 6, 10, §. 1, et lois 15 et 17; Code, liv. 8, tit. 75, loi 5; et page 23 du tome Ier., au mot *Action*.

L'année utile dans laquelle l'action Paulienne doit être intentée ne commence à courir que du jour que la vente des biens du débiteur a été faite. Dig. liv. 42, tit. 9, loi 6, §. 14, et loi 10, §. 18.

Voyez les articles 618, 622, 788, 1166 et 1167 du Code Napoléon.

Paulus. (*Julius*) Ce célèbre jurisconsulte, qui vivait en même tems qu'Ulpien, était né à Padoue, où l'on voit peut-être encore sa statue. Il fut un des disciples de Papinien, et il exerça ensuite la profession d'avocat à Rome pendant plusieurs années. Papinien son maître l'ayant après cela pris pour l'un de ses assesseurs à la charge de préfet du prétoire, et l'ayant fait entrer dans le conseil de l'empereur, la réputation qu'il s'acquit dans ces différens emplois, le conduisit par degrés à la préture, au consulat, et enfin à la charge de préfet du prétoire, dont il fut pourvu après la mort d'Ulpien. Le nombre des ouvrages qu'il avait composés est si considérable, qu'on peut dire qu'aucun jurisconsulte Romain ne l'a égalé en cette partie. En effet, si ce grand nombre d'ouvrages n'était pas attesté, soit par l'*Index* qui est à la tête des Pandectes Florentines, soit par les lois du Digeste qui citent ses traités, il serait difficile de concevoir comment un seul homme, occupé d'ailleurs du détail inséparable des grandes charges qu'il a rempli dans l'empire, a trouvé le tems de composer un si grand nombre d'écrits, qui sont cités environ deux mille fois dans le Digeste. Mais il n'y a qu'un ouvrage de Julius Paulus qui soit parvenu jusqu'à nous : c'est celui qui a pour titre *Receptarum Sententiarum libri quinque;* et encore est-ce à Anien, jurisconsulte du roi Alaric II, que nous en avons

l'obligation. Ce jurisconsulte de Visigoths, que l'on peut regarder avec raison comme le premier restaurateur du droit Romain, avait même fait quelques commentaires sur les Sentences de Julius Paulus. Ces cinq livres de Sentences sont rapportées dans un grand nombre d'éditions du corps de Droit, et l'on en fait le même usage que du Code Théodosien, des Institutes de Caïus et des fragmens d'Ulpien. Les cinq livres des Sentences de Paul sont un excellent ouvrage, dont la lecture est d'autant plus utile, qu'on y apprend beaucoup de choses curieuses sur l'ancien droit, tant par rapport aux usages que Justinien en a adoptés, que par rapport à ceux que cet empereur avait trouvé abrogés, ou qu'il abrogea lui-même: de manière que ces cinq livres de Sentences répandent un grand jour sur les ouvrages de Justinien, dont ils facilitent l'intelligence. C'est à-peu-près l'éloge que Jacques Godefroy en a fait dans sa Bibliothèque du Droit, chap. 2, num. 5, à la fin, où il cite même plusieurs des principaux endroits des Sentences de Paul qui peuvent servir à expliquer les collections de Justinien; et l'utilité qu'il trouve dans ces seules Sentences doit faire regretter la perte des autres ouvrages du jurisconsulte Julius Paulus. Hist. de la Jurisp.

Paulus Virginius. Ce jurisconsulte, qui était d'une très-ancienne famille patricienne, a fait plusieurs livres sur le Droit, mais qui ne sont point parvenus jusqu'à nous. Hist. de la Jurisp.

Paume. En latin *Pila.* On appelle paume la balle que les joueurs chassent et se renvoient. Glose sur la loi 11 au Dig. liv. 9, tit. 2.

Plusieurs personnes jouant à la paume, une d'entre elles a poussé un jeune esclave qui voulait ramasser la balle; l'esclave est tombé et s'est cassé la cuisse. Comme on demandait si le maître de cet esclave pourrait intenter l'action de la loi Aquilia contre celui qui l'avait fait tomber en le poussant, le jurisconsulte Alfénus a répondu qu'il ne le pouvait pas; par la raison que c'était plutôt par accident que par la faute du joueur que l'esclave avait été blessé. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 52, §. 4.

Le jurisconsulte Méla dit que si quelqu'un en jouant à la paume pousse la balle avec trop de violence, et qu'il la fasse tomber sur la main d'un barbier qui rasait un esclave, de manière qu'il lui ait coupé la gorge d'un coup de rasoir, celui à la faute duquel on peut imputer cet accident est tenu de l'action de la loi Aquilia. Sur quoi Proculus est d'avis qu'il y a de la faute du barbier; car s'il rasait dans un endroit où on a coutume de jouer, ou bien où il passe beaucoup de monde, on peut imputer à sa faute cet événement, quoiqu'on puisse dire aussi que celui qui se livre à un barbier qui s'est établi dans un lieu dangereux n'a à se plaindre que de lui-même. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 11.

Pauvre. Qui n'a pas de bien; qui est dans la disette et la nécessité. *Pauper.* Celui-là est réputé pauvre, qui est obligé d'employer tout son tems à travailler pour subvenir aux nécessités de la vie. C'est delà aussi que l'on dit que quelqu'un qui n'a rien est pauvre. Glose sur la loi 7 au Dig. liv. 27, tit. 1.

Le pauvre est plus à plaindre que le riche; c'est pourquoi il faut s'occuper davantage de ses besoins que de ceux du riche. Glose sur le mot *annos* au Dig. liv. 2, tit. 15, loi 8, §. 23; sur le mot *vinculis* au Dig. liv. 26, tit. 10, loi 3, §. 16; sur le mot *tenuioribus* au Dig. liv. 47, tit. 22; et sur la loi 1 au Code, liv. 6, tit. 3.

Lorsqu'un homme pauvre se trouve être chargé d'une tutelle, il est présumé l'avoir recherchée. Glose sur la loi 15, §. 15 au Dig. liv. 27, tit. 1.

Quelqu'un qui est solvable n'est pas réputé pauvre. Glose sur le mot *donatum* au Dig. liv. 39, tit. 6, loi 31, §. 1.

On appelle pauvre celui qui a peu, et indigent celui qui n'a rien. Glose sur la loi 24 au Dig. liv. 40, tit. 9.

Celui qui n'a pas cinquante écus d'or est réputé pauvre, de sorte qu'il ne peut accuser quelqu'un, à moins qu'il ne poursuive sa propre injure ou celle des siens. Dig. liv. 48, tit. 2, lois 10 et 11. Glose sur le mot *pauper* au chap. 6, §. 2 de la Novelle 53.

Quoique quelqu'un soit pauvre, cependant s'il est né de parens ingénus, il ne peut être considéré comme ignoble et abject. Code, liv. 5, tit. 5, loi 7.

Pauvreté. Indigence; disette. *Paupertas; inopia.* La pauvreté sert d'excuse à celui qui s'est mêlé des affaires d'autrui, quand il n'a point actionné les débiteurs faute d'avoir pu donner la caution de ratification. Glose sur le mot *facilè* au Dig. liv. 3, tit. 5, loi 8.

L'exception de la pauvreté est de fait et non de droit. Glose sur la loi 6 au Dig. liv. 4, tit. 3.

La pauvreté sert d'excuse au fidéjusseur qui,

sachant qu'il a été condamné injustement, n'a pu, à cause de son indigence, appeler du jugement rendu contre lui. Glose sur le mot *inopia* au Dig. liv. 17, tit. 1, loi 8, §. 8.

Une femme qui apporte sa pauvreté pour excuse de sa mauvaise conduite ne mérite aucun pardon. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 43, §. 5.

La pauvreté qui est telle qu'elle empêche le tuteur de soutenir les charges et de vaquer aux affaires de la tutelle, est une raison d'exemption. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 6. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 7, et loi 40, §. 1.

Lorsqu'une amende prononcée par le président de la province, ne peut être perçue à cause de la médiocrité de la fortune de celui qui y est condamné, il doit la modérer; et si l'amende est remise pour cause de pauvreté, elle ne doit plus être exigée. Dig. liv. 1, tit. 18, loi 6, §. 9. Code, liv. 1, tit. 54, loi 6, §. 6.

L'excuse de la pauvreté, à raison de laquelle on est exempt des charges et des honneurs municipaux, n'est pas perpétuelle; elle ne dure que pendant le tems de la pauvreté : car lorsque le patrimoine se trouve augmenté par des voies honnêtes, on est obligé d'y participer. Dig. liv. 50, tit. 4, loi 4, §. 1.

Les pauvres ne peuvent, en raison de leur pauvreté, être forcés de participer aux charges patrimoniales, mais ils ne peuvent s'exempter de celles qui sont personnelles. Dig. liv. 50, tit. 4, loi 4, §. 2.

Il n'y a rien de plus dur et de plus inhumain que de montrer les haillons de la pauvreté, ou d'exposer les richesses à l'envie, en faisant en public et avec solennité la vérification et l'estimation des meubles domestiques. Code, liv. 10, tit. 34, loi 2.

Payer. S'acquitter d'une dette. *Solvere*. Quelqu'un qui est fondé de procuration peut valablement payer pour le débiteur, et même tout autre sans procuration, pourvu qu'il paye au nom du débiteur : car le débiteur est libéré de sa dette et de son obligation par le paiement qui en est fait à son insu, et même contre sa volonté. Voyez Dig. liv. 46, tit. 2, loi 23, et la loi 53, qui dit : *Solvere pro ignorante et invito cuique licet; cùm sit jure civili constitutum licere etiam ignorantis invitique meliorem conditionem facere.* — On pourrait objecter contre cette décision la loi 69 au Dig. liv. 50, tit. 17, où le jurisconsulte Paul dit, *invito beneficium non datur*, c'est-à-dire, que personne n'est obligé d'accepter un bienfait malgré soi. Mais on répond que le bénéfice de la libération ne dépend pas tant de la volonté du débiteur déchargé de son obligation, que de celle de son créancier, avec lequel celui qui a payé a eu affaire et non pas avec le débiteur : car il est au pouvoir du créancier de vendre, céder ou transporter à qui il veut la dette de son débiteur sans son consentement, selon la loi 3 au Code, liv. 4, tit. 39. — Toutefois celui qui veut payer pour un autre contre sa volonté, n'a point d'action contre le créancier pour l'obliger à recevoir le paiement de ce qui lui est dû par son débiteur et à lui en faire un transport. Code, livre 8, tit. 43, loi 5.

Celui qui est fondé de procuration spéciale, ou qui a l'administration générale des biens de quelqu'un, peut payer pour lui toute espèce de dettes. Ce qui néanmoins doit s'entendre des dettes que le créancier aurait droit d'exiger, et non de celles qu'il aurait seulement droit de retenir, telles que celles qui ne sont fondées que sur l'équité naturelle; parce qu'il n'est pas vraisemblable que le maître eût donné ordre de les payer. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 87.

Le débiteur n'a pas tonjours le pouvoir de payer ce qu'il doit, il n'y a que celui qui a la faculté d'administrer et d'aliéner ses biens : car autrement, comme il aurait droit de répéter ce qu'il aurait payé, s'il existait, il ne serait par conséquent pas libéré. Mais si l'argent qu'il aurait payé avait été consommé, il tiendrait lieu de solution, et causerait la libération du débiteur. Ainsi le pupille, le prodigue et le furieux, ne peuvent pas valablement payer ce qu'ils doivent, ni ceux auxquels on a interdit l'administration de leurs biens. Digeste, liv. 46, tit. 3, loi 14, §. 8, et loi 15.

Les fils de famille et les esclaves qui ont l'administration de leur pécule, peuvent payer ce qu'ils doivent en vertu des contrats qu'ils ont passés *peculii nomine*, par un tacite consentement de leurs pères ou de leurs maîtres. Dig. liv. 46, tit. 3, lois 32 et 35. — Celui qui est coupable de quelque crime peut aussi valablement payer ce qu'il doit; parce que la solution provient d'une cause nécessaire que le crime ne peut pas empêcher. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 42.

Quant à celui auquel le paiement doit être fait, il faut observer qu'il doit l'être à celui à qui il est dû, et qui a droit de distraire l'obligation. C'est pourquoi on ne peut valablement

payer à un pupille, à un furieux et à un prodigue, qu'avec l'autorité de leurs tuteurs ou curateurs, sans laquelle le paiement qui serait fait ne décharge pas de l'obligation celui qui l'a fait. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 15. — On ne peut pas non plus payer à un mineur sans l'autorité de son curateur; car autrement il aurait droit de se faire restituer contre la solution qui lui aurait été faite. Il peut même se faire restituer contre la solution à lui faite avec l'autorité de son curateur, en cas de lésion, son curateur étant devenu insolvable: c'est pourquoi le débiteur du mineur doit satisfaire le mineur de ce qu'il lui doit par ordonnance du juge, s'il ne veut point craindre la restitution. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 7, §. 1. — Mais si le paiement a été fait à un pupille sous l'autorité de son tuteur, et que la somme payée existante, il ne laisse pas de poursuivre son débiteur pour le faire payer une seconde fois, ce débiteur peut lui opposer l'exception de dol. Il en faut dire de même, si le mineur a converti à son profit toute la somme qui lui a été payée. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 15.

Quelqu'un qui paye à celui qui fait les affaires d'un pupille, pour et au nom de son tuteur, n'obtient pas sa libération; à moins que la somme payée ne soit parvenue au pupille : *Debitores solvendo ei qui pro tutore negotia gerit, liberantur, si pecunia in rem pupilli pervenit.* Dig. liv. 46, tit. 3, loi 28.

On peut valablement payer au fils de famille et aux esclaves qui ont charge de leurs pères ou de leurs maîtres de prêter de l'argent, ou de recevoir les paiemens de ce qui leur est dû. Dig. liv. 46, tit. 3, lois 18 et 35.

On peut payer à celui qui a procuration spéciale de recevoir les solutions, par exemple à celui qui a l'administration de tous les biens de quelqu'un : en sorte même que la révocation de la procuration n'empêche pas que le paiement ne soit valable, quoique fait après; pourvu que la révocation n'ait point été signifiée au débiteur, et qu'il n'ait point eu sujet de le savoir, parce qu'il est fondé sur une juste cause d'ignorance. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 1, et loi 34, §. 3.

Celui qui a payé à un procureur qui n'a ni procuration expresse ni tacite, n'est libéré de son obligation, suivant la loi 58 au Dig. liv. 46, titre 3, que lorsque son créancier a ratifié le paiement qu'il a fait; et il ne peut pas s'excuser sur ce qu'il avait lieu de croire qu'il était véritablement procureur de son créancier : *Si nullo mandato intercedente debitor falsò existimaverit voluntate mea pecuniam se numerare, non liberabitur : et ideò procuratori qui se ultro alienis negotiis offert, solvendo nemo liberabitur.* Dig. liv. 46, tit. 3, loi 34, §. 4. — Il en faut dire de même de celui qui paye à un procureur *ad lites.* Dig. liv. 46, tit. 3, loi 86.

On peut payer à celui *qui adjectus est stipulationi*, c'est-à-dire qui peut recevoir le paiement du débiteur pour le créancier, suivant qu'il est porté par la stipulation : car je puis stipuler que Titius paiera la somme qu'il me doit, à moi ou à Mævius, et même contre la volonté du créancier, *quia certam conditionem habuit stipulatio, quam immutare non potuit stipulator;* parce que la faculté de payer au créancier ou à un autre est un droit acquis au débiteur, qui ne peut plus lui être ôté par son créancier. Voyez loi 12, §. 4 au Dig. liv. 46, tit. 3.

On peut payer par ordre au créancier de son créancier, et le paiement fait ainsi libère le débiteur. Mais sur la question de savoir si celui qui a payé au créancier de son créancier sans mandat est déchargé de plein droit de son obligation, il faut distinguer; car si le débiteur a eu raison et juste cause de payer au créancier de son créancier, il est libéré de plein droit, comme dans l'espèce de la loi 36 au Dig. liv. 3, tit. 5, où il est dit qu'un homme ayant emprunté de l'argent pour moi, et l'ayant converti à mon profit, par exemple aux réparations nécessaires d'une maison, je puis en ce cas satisfaire au créancier de mon créancier, parce que j'y suis intéressé; et que je suis libéré de plein droit de l'obligation de mon créancier, quoique je l'aie payé sans son ordre. — Mais si au contraire il n'a pas sujet de payer au créancier de son créancier, et que néanmoins cette solution tourne au profit de son créancier, quoiqu'il ait payé sans ordre et sans cause, toutefois il peut se défendre contre la poursuite de son créancier par le secours de l'exception, suivant la loi 6 au Dig. liv. 44, tit. 4. — Cependant, si le créancier n'avait point d'intérêt que le paiement fût fait à son créancier, par exemple s'il pouvait se défendre contre son action par quelqu'exception, le débiteur en ce cas ne se libère pas de son obligation envers lui par ce paiement. Glose sur la loi 43 au Dig. liv. 3, tit. 5.

On peut, suivant la loi 41 au Dig. liv. 46, tit. 3, payer à celui qui est coupable de quel-

que crime, pourvu que ce soit avant sa condamnation: *Reo criminis postulato, interim nihil prohibet rectè pecuniam à debitoribus solvi: alioquin plerique innocentium necessario sumptu egebunt.* Néanmoins on ne peut pas payer à celui qui est criminel de lèse majesté, même avant sa condamnation. Code, liv. 9, tit. 8, loi 8.

Touchant la chose qui est payée, il faut observer que *eadem res est solvenda quæ debetur;* car on ne peut pas donner à son créancier une chose pour une autre, encore bien que celle qu'on veut lui donner vaille mieux que celle qu'on lui doit, si ce n'est de son consentement. Code, liv. 8, tit. 43, loi 16. — On ne peut pas non plus lui donner de l'argent pour une espèce qu'on lui doit, parce que *aliud est res, aliud pretium;* à moins que la nécessité n'y oblige: par exemple si la chose due était périe, ou enfin qu'on ne la lui pût pas livrer, selon la Novelle 4, chap. 3, duquel chapitre a été tirée l'Authent. *Hoc nisi*, au Code, liv. 8, tit. 43. Ou si le débiteur a le choix de payer une chose pour une autre par convention; comme si, par exemple, un cheval a été prêté à quelqu'un, à condition qu'il le rendrait dans un certain tems, ou qu'il donnerait vingt napoléons: car en ce cas celui qui a prêté le cheval ne peut refuser les vingt napoléons qui lui sont offerts de la part du commodataire, parce que ce choix lui a été laissé.

Il en faut dire de même de celui qui doit une chose qui n'est pas à lui, et que le maître ne veut pas lui vendre, ou qu'il veut vendre un prix excessif; car le créancier de cette chose est obligé de prendre son estimation suivant l'arbitrage du juge et des experts, selon la loi 71, §. 3 au Dig. liv. 30. Mais si le créancier a pris une espèce pour une autre de son consentement, et qu'elle lui soit évincée, en ce cas le débiteur n'est pas libéré de l'obligation de livrer celle qu'il devait à son créancier. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 46.

Le débiteur doit payer à son créancier les mêmes espèces d'argent qu'il a reçues de lui, supposé qu'il ait intérêt de n'en point recevoir d'autres: par exemple, s'il est spécifié dans le contrat que j'ai prêté des louis en or, et que j'aie intérêt de recevoir des louis d'or de mon débiteur, il ne peut pas me donner d'autre argent. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 99. Il faut lire en cette loi *creditorem*, et non pas *debitorem*, comme il y a dans le texte. Néanmoins il devait être facile au traducteur d'éviter ce contre-sens dans la version du Digeste.

Il ne suffit pas de payer une partie de la chose due, il faut la payer toute entière, si ce n'est que les parties en soient convenues autrement; parce que le créancier a intérêt que la chose qui lui est due lui soit payée toute entière en un seul paiement, et non en plusieurs. Dig. liv. 22, tit. 1, loi 41, §. 1; et liv. 46, tit. 3, loi 9, §. 1. — La loi 21 au Dig. liv. 12, tit. 1, semble décider le contraire. *Quidam existimaverunt neque eum, qui decem peteret, cogendum quinque accipere, et reliqua persequi; neque eum qui fundum suum diceret, partem duntaxat judicio persequi. Sed in utraque causa humaniùs facturus videtur prætor, si actorem compulerit ad accipiendum id quod offeratur, cùm ad officium ejus pertineat lites diminuere.* On répond que cette loi se doit entendre d'une dette qui était en partie liquide et en partie non liquide: car ces termes *et reliqua persequi*, nous marquent une dette non certaine. D'ailleurs, suivant cette loi, le créancier ne peut pas être contraint de plein droit d'accepter une partie de ce qui lui est dû; mais le préteur doit néanmoins l'y obliger, suivant les circonstances, et lorsque l'humanité le requiert ainsi.

Ce qui est dû doit être payé au lieu convenu entre les parties et non ailleurs, si ce n'est du consentement de celui qui y a intérêt; parce que *creditoris conditio in solvendo non est faciendæ deterior.* Le paiement doit aussi être fait au jour convenu et non après. Dig. liv. 13, tit. 4, lois 2 et 9. Code, liv. 8, tit. 43, loi 8. — Le débiteur ne peut pas être contraint de payer avant ce tems; toutefois il est libre de payer s'il le veut, parce que ce terme étant donné en sa faveur il peut le dévancer, et renoncer ainsi au droit dont il peut se servir. En effet, puisque l'obligation est contractée du jour du contrat, il est le maître de s'en délivrer aussitôt; à moins qu'il ne fût plus avantageux au créancier que le paiement ne lui fût fait qu'au jour convenu, car alors le débiteur ne serait pas recevable à vouloir payer son créancier avant le tems du paiement échu. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 70, et loi 98, §. 4.

Le débiteur, pour être libéré de son obligation par le paiement de la chose, doit la payer d'une manière qu'elle ne soit point ôtée à son créancier, soit qu'il lui doive en espèce ou en genre. Ainsi celui qui paye une chose qui n'est

pas à lui, ou qui est hypothéquée à quelqu'un, n'est pas déchargé de l'obligation, parce qu'elle peut lui être ôtée à lui-même, quoiqu'il arrive ensuite que par quelqu'autre manière le créancier l'acquiert. Il en est de même de celui qui donné en paiement une chose qu'il peut répéter *per condictionem indebiti*, ainsi que de celui qui a donné une chose à dessein de la retirer. Dig. liv. 46, tit. 3, lois 20 et 27, loi 33, et §. 1, loi 34, §. 11, lois 46 et 55, et loi 98, §. 3.

Lorsqu'un mari lègue à sa femme l'usufruit de ses biens jusqu'à ce que sa dot lui soit payée, le cohéritier peut demander dans l'instance du partage, que son cohéritier lui rende ce qu'il a payé pour lui de la dot; il peut aussi former une demande pour qu'il soit forcé à payer la dot pour sa part. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 44, §. 7.

Celui qui paye pour un débiteur le libère. Dig. liv. 14, tit. 1, loi 1, §. 24.

Quelqu'un qui ne peut pas payer tout ce qu'il doit n'est pas regardé comme solvable. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 114.

Quelqu'un qui paye par erreur ce qu'il ne doit pas peut le répéter par l'action appelée *condictio indebiti*. Mais celui qui paye ce qu'il sait ne pas devoir est présumé donner. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 1, §. 1; liv. 44, tit. 7, loi 55; et liv. 50, tit. 17, loi 53. Code, liv. 4, tit. 5, loi 9.

Pour que l'action ci-dessus ait lieu, il faut donc qu'une chose ait été payée, et que celui qui l'a reçue en soit devenu le maître par ce moyen, autrement cette action serait intentée inutilement; que ce qui a été donné comme en paiement n'ait pas été dû. Mais, afin de faire connaître plus clairement en quels cas cette répétition a lieu, il est bon d'observer que ce qui a été payé est dû, ou par droit et équité naturelle seulement, ou simplement par une obligation civile non naturelle; ou par l'une et l'autre obligation; ou enfin que ce qui a été payé n'était dû ni par le droit naturel ni par le droit civil.

Ce qui est dû par une simple convention, qu'on appelle *nudum pactum*, est dû seulement par l'équité naturelle. Il en est de même de ce qui est dû par l'esclave au maître, ou par le fils au père dans la puissance duquel il est, d'autant que l'équité naturelle demande que ce qui a été promis ou convenu par qui que ce soit, soit payé. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 1.

Ce qui a été payé en vertu de l'équité naturelle ne peut être répété, par la raison que ce qui est dû par cette équité est une véritable dette; et on ne peut pas dire que celui qui le retiendra, retienne une chose qui ne lui appartient pas; à moins qu'il ne s'agisse d'un pupille qui ait payé ce qu'il s'était obligé de payer: car en ce cas il y a lieu à la répétition en faveur des pupilles, si l'argent qui a été payé a été consommé de bonne foi par celui qui en était le débiteur. Dig. liv. 12, tit. 6, lois 13 et 64. — Il en faut dire de même de ceux auxquels on a ôté l'administration de leurs biens, comme sont les furieux, les insensés et les prodigues. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 29.

Ce qui est dû en vertu d'un contrat, et qui a été remis par un simple pacte du créancier, est dû par obligation civile seulement, et il y a lieu à la répétition en cas qu'on l'ait payé; parce qu'il est vrai de dire que ce qui n'est pas dû par équité naturelle, quelque obligation civile qui se rencontre, n'est pas véritablement dû: en sorte que le défendeur n'a aucun fondement pour détruire la demande intentée contre lui. Dig. liv. 12, tit. 6, lois 1, 2 et 9. Code, liv. 4, tit. 5, lois 1, 6 et 9.

Toutefois ce qui a été payé en vertu d'une transaction ou d'un jugement rendu, n'est pas sujet à la répétition, par quelque moyen qu'il ait été payé; et cela afin de maintenir l'autorité des transactions et des jugemens. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 65, §. 1. Code, liv. 4, tit. 5, lois 1 et 2.

Lorsqu'une chose n'est due ni par le droit naturel, ni par le droit civil, il y a lieu à la répétition si on l'a payée. Il en est de même si une chose a cessé d'être due avant le paiement, afin que la perte d'autrui ne nous soit point avantageuse sans sujet. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 14. — Il faut excepter le cas où l'on aurait payé pour et au nom de celui qui était véritablement débiteur; parce que le créancier recevant une véritable dette, quoique de celui qui n'est pas son débiteur, on ne peut pas se servir de cette action contre lui. Dig. liv. 12, tit. 6, lois 8, 36, 38, 44 et 47. — Il faut aussi excepter ce qui a été payé pour cause de dot, à laquelle celui qui a payé a cru être obligé: car en ce cas la répétion cesse en faveur des femmes. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 32, §. 2.

Lorsque ce qui a été payé était dû tant par l'équité que par le droit civil, il ne peut être redemandé, quoiqu'il ait été payé avant l'échéance

chéance du paiement. Ainsi, quand on dit que qui a terme ne doit rien, on entend par-là que celui qui doit avec terme, ne peut, avant le terme échu, être contraint au paiement de ce qu'il doit. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 213.

Celui qui mande à quelqu'un de payer, paraît payer lui-même. Digeste, liv. 46, tit. 3, loi 56.

On paye moins que ce que l'on doit, soit par la quantité, soit par le tems. Digeste, liv. 46, tit. 3, loi 85. Glose sur la loi 1, §. 2 au Dig. liv. 2, tit. 13. — Ainsi quelqu'un paye moins qu'il ne doit, lorsqu'il est en retard de payer; car, par le tems de la demeure, on est censé payer moins. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 12, §. 1.

On n'est pas censé avoir payé ce que l'on doit, lorsque la dette reste entière. Digeste, liv. 50, tit. 16, lois 32 et 82.

Quelqu'un n'est pas censé avoir payé moins que ce qu'il devait, lorsqu'on ne peut lui répéter plus qu'il a payé. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 117.

Quand quelqu'un qu'on accuse d'avoir touché une somme payée indûment nie l'avoir reçue, et que celui qui l'a donnée prouve évidemment qu'il a fait ce paiement, alors si celui qui a faussement nié avoir touché la somme veut prétendre qu'il ne l'a reçue que parce qu'elle lui était légitimement due, il doit lui-même administrer cette preuve; parce qu'il serait absurde que celui qui a commencé par nier avoir reçu une somme, et qui a été convaincu de mensonge sur ce point, pût forcer son adversaire à prouver que la somme payée n'était pas due. Cependant si celui qui est actionné convient dès le commencement qu'il a reçu la somme, mais prétend qu'elle lui était légitimement due, on ne peut douter qu'il y a une présomption en sa faveur: car celui qui paye n'est jamais présumé assez dupe pour dissiper son argent mal-à-propos, et payer ce qu'il ne doit pas; surtout si celui qui prétend avoir payé ce qu'il ne devait pas est un homme entendu et soigneux dans ses affaires, en sorte qu'on ne puisse pas croire aisément qu'il se soit trompé sur le point dont il s'agit. C'est pourquoi celui qui prétend avoir payé ce qu'il ne devait pas est obligé de justifier par de bonnes preuves que c'est par la mauvaise foi de celui à qui il a payé, ou par de justes raisons d'ignorance, qu'il a ainsi payé ce qu'il ne devait pas: autrement il n'aurait aucune action pour se faire rendre ce qu'il aurait payé.

Mais si celui qui se plaint d'avoir payé une chose qu'il ne devait pas est un pupille ou un mineur, ou que l'action appelée *condictio indebiti* soit intentée par une femme, ou par un homme majeur à la vérité, mais attaché au service militaire, ou à la culture des terres, et par conséquent peu versé dans les affaires, ou simple d'ailleurs et négligent, ce serait à celui qui aurait reçu la somme à prouver qu'elle lui était bien et légitimement due, sans quoi il serait condamné à la rendre. Digeste, liv. 22, tit. 3, loi 25.

Rien n'empêche qu'un homme qui paye ce qu'il doit ne puisse répéter ce qui lui est dû. Dig. liv. 25, tit. 2, loi 8.

En payant à quelqu'un par la volonté du créancier, on est censé payer au créancier lui-même. Dig. liv. 40, tit. 7, loi 15, §. 1.

En payant pour un autre, on est censé acheter les actions qu'il avait pour se faire payer. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 36.

Quelqu'un qui a donné deux fidéjusseurs, peut payer de manière à en libérer un seul. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 5, §. 1.

Celui qui a payé une dette avec cette clause, *que s'il paraissait qu'il ne devait rien, on lui rendrait ce qu'il avait donné*, a action contre celui à qui il a payé; parce que cette clause forme une espèce de convention entre les parties. Dig. liv. 12, tit. 6, loi. 2.

Un héritier qui a payé quelque chose en conséquence d'un testament qui a été depuis déclaré faux, inofficieux, nul, ou qui a été cassé, peut redemander ce qu'il a donné. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 2, §. 1.

Si votre procureur a payé pour vous une somme que vous ne deviez pas, et que vous n'ayez pas ratifié ce paiement, il y aura lieu à la répétition. Mais si la somme était véritablement due, la répétition n'aurait pas lieu. La raison en est que celui qui charge quelqu'un de faire ses affaires étant censé l'autoriser à payer son créancier, on ne doit par conséquent pas attendre qu'il ait ratifié ce paiement. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 6.

Quand on a payé par erreur ce qu'on ne devait pas, on doit redemander ou la chose même qu'on a donnée, ou une autre de pareille valeur. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 7.

Si quelqu'un paye à une femme une somme au nom de son mari, qui est insolvable, il ne peut pas la redemander, tant il est vrai que

cette somme était due à la femme; quoiqu'elle n'eût pas pu l'exiger de son mari à cause du mauvais état de ses affaires. Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 8.

Si un mari paye la dot de sa femme, et qu'il ne lui reste plus rien pour vivre, il est dans le cas de ne pouvoir pas redemander ce qu'il a donné, quoiqu'il eût pu le retenir. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 9.

Celui qui doit sous un certain terme est tellement débiteur, que s'il paye avant le terme il n'a point d'action pour redemander ce qu'il a payé. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 10.

Lorsqu'on doit une somme sous une condition, et qu'on la paye par erreur, il y a lieu à la répétition tant que la condition est pendante; mais elle cesse quand la condition est arrivée. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 16.

Quand on doit une somme sous un jour incertain et qu'on l'a payée, on ne peut plus la redemander lorsque le jour est arrivé. Car si je vous avais promis une somme payable à ma mort, et que je vous l'eusse payée avant, je ne pourrais pas vous la redemander. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 16, §. 1, et loi 17.

Lorsqu'on a payé une dette qui était due sous une condition qui devait infailliblement arriver, on ne peut pas redemander ce qu'on a donné. Mais il n'en serait pas de même si la somme était due sous une condition dont l'événement était incertain. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 18.

Si croyant devoir l'une ou l'autre de deux choses, tandis qu'on n'en devait qu'une sans alternative, on paye celle qui n'était pas due, on peut répéter celle qu'on a donnée en paiement; parce qu'on n'est pas censée avoir payé cette chose pour celle qui était due. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 19, §. 3.

Celui qui, refusant de défendre en justice une chose contestée, a mieux aimé payer, ne peut répéter ce qu'il a donné, même en offrant de défendre. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 35.

On ne peut répéter ce que l'on a payé volontairement en vertu d'une stipulation extorquée par la crainte. Dig. liv. 12, tit. 5, loi 7. Glose sur le mot *pecuniam* au Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 40.

Ce qu'on a payé pour un autre, quand même ce serait pour son frère, peut être répété par l'action de la gestion des affaires, ou par l'action de mandat, s'il est intervenu un mandat. Code, liv. 2, tit. 19, loi 16.

En payant une pension publique pour un autre, on ne devient pas pour cela maître de la chose. Code, liv. 3, tit. 32, loi 25.

Celui qui a payé au fisc pour un autre jouit du privilége du fisc pour poursuivre les biens de celui pour lequel il a payé. Digeste, liv. 49, tit. 14, loi 45, §. 9.

Si celui qui a payé au fisc pour un débiteur fiscal ne s'est pas fait céder ses droits, il ne succède point au fisc dans son droit fiscal ni dans son privilége: c'est pourquoi si le fisc vient à contracter de nouveau avec ce débiteur, celui qui a payé pour lui ne sera pas préféré aux autres créanciers. Glose sur la loi 3 au Code, liv. 10, tit. 1.

Si un particulier qui entendait faire les affaires d'un fidéjusseur, a payé au créancier vis-à-vis duquel ce dernier s'était obligé, de manière que le créancier ait libéré le fidéjusseur et le principal obligé, et que la libération soit valable, le fidéjusseur est soumis envers lui à l'action de la gestion des affaires d'autrui. Peu importe que le fidéjusseur ait ratifié ou non, car en ratifiant le paiement fait en son nom, et avant d'avoir satisfait celui qui a payé, il a l'action de mandat contre le principal débiteur. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 50.

Un fidéjusseur qui a payé, quoique par erreur, avant l'échéance du terme fixé pour le paiement, ne peut encore rien demander au principal débiteur; il n'a pas même l'action de mandat contre lui avant que le jour du paiement soit échu. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 51.

Deux personnes ont répondu pour un débiteur qui devait dix; le débiteur a payé trois, et ensuite les répondans chacun cinq. Il a été décidé que celui qui avait payé le dernier aurait action pour redemander les trois qui avaient été payés de trop. Cette décision est juste; parce que le débiteur ayant payé trois, il n'était plus dû que sept, et que ces trois qui ont été payés de plus n'étaient pas dus. Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 25.

Quand on paye indûment, non pas le capital, mais les intérêts, on ne peut point les redemander si on doit le capital. Mais si on a payé des intérêts au-dessus du taux fixé, quoiqu'on ne puisse pas les redemander, on peut toutefois les imputer sur le sort principal; en sorte que si on vient à le payer par la suite, on peut le redemander comme indû. Si le sort principal a été payé, et qu'ensuite on paye les intérêts au-

delà du taux fixé par la loi, on peut répéter ces intérêts comme un capital qui n'était pas dû. Il en est de même si on a payé le sort principal avec des intérêts illégitimes, il y a encore lieu à la répétition. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 26.

Celui qui a payé une chose indue qu'il croyait devoir payer dans un lieu déterminé, peut la redemander par-tout : car l'action en répétition d'une chose payée indûment ne suit pas l'opinion erronée de celui qui la paye. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 27.

Si un juge absout injustement une partie, et que, malgré le jugement favorable qu'elle a reçu, elle paye volontairement, elle ne pourra pas répéter ce qu'elle aura payé. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 28.

Quand on a payé ce qu'on avait promis à titre de peine, on ne peut plus le redemander. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 42.

On ne peut pas redemander ce qu'on a payé à celui qui a reçu ce qui lui appartenait, quoiqu'il l'ait reçu d'un autre que son débiteur. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 44.

Si un héritier a vendu ses droits successifs et fait à l'acheteur la délivrance de la succession sans retenir ce qui lui était dû par le défunt, il a action pour le redemander; parce que l'action en répétition d'une chose payée indûment, s'étend au cas où on a payé plus qu'on ne devait. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 45.

Celui qui a payé au nom, et des deniers de l'héritier, des legs qui n'étaient pas dus, n'a pas lui-même l'action en répétition; mais s'il a donné les deniers de l'héritier à son insu, l'héritier qui est resté propriétaire pourra les revendiquer. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 46.

Vous vous êtes obligé à payer une somme que vous ne deviez pas; le fidéjusseur que vous avez donné pour sûreté de votre promesse a payé cette somme. Le jurisconsulte Celsus estime que si le fidéjusseur a payé en votre acquit, vous êtes obligé envers lui, et que celui qui a reçu le paiement l'est envers vous, sans qu'on attende si vous ratifierez ce paiement; parce qu'on peut dire que vous êtes censé avoir chargé vous-même ce fidéjusseur de payer pour vous. Mais si le fidéjusseur a payé en son propre nom ce qu'il ne devait pas, il aura lui-même l'action en répétition; par la raison que, selon le droit des gens, il a payé une somme qu'il ne devait pas; et ce qu'il ne pourra pas retirer de celui à qui il aura payé, il le retirera sur vous en intentant contre vous l'action de mandat; pourvu que ce soit par l'ignorance où il était, qu'il n'ait point opposé au demandeur l'exception tirée de ce que le principal obligé ne lui devait rien. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 47.

Ce qu'on a payé par erreur pour l'acquit des obligations qui sont nulles de droit, ou qui n'ont pu avoir leur effet, peut être redemandé comme indû. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 54.

Il suffit, pour être autorisé à redemander comme indû ce qu'on a payé, qu'on puisse douter si l'exception qu'on a à opposer au créancier sera temporelle ou perpétuelle. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 56.

Quand un tuteur paye au nom d'un pupille une somme qu'il ne doit pas, l'action en répétition appartient au pupille. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 57.

Si quelqu'un a payé indûment du blé, il faut, dans le jugement en répétition, avoir égard à la qualité; et si le blé est consommé, on doit en répéter le prix. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 65, §. 6.

Si un tuteur a payé à un créancier de son pupille plus qu'il ne lui était dû, et qu'en rendant compte au pupille il ne lui ait pas passé ce surplus en compte, il aura l'action en répétition contre le créancier. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 67, §. 1.

On est libéré en payant à un faux administrateur, si l'argent qu'on a donné a été employé au profit du créancier. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 28.

On ne peut payer à celui à qui on n'accorde pas l'action de la chose jugée, avant que le jugement soit rendu. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 86.

Je ne peux répéter ce qui est payé par mon fondé de procuration; parce que, quand quelqu'un établit un fondé de procuration générale pour ses affaires, il est censé le charger aussi de payer à ses créanciers ce qui leur est dû, sans qu'on soit obligé d'attendre que le maître ratifie les paiemens. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 87.

Voyez les chapitres 4, 5 et 6, titre 3; les articles 1376, 1377 et 1378, titre 4, chapitre premier, livre 3 du Code Napoléon.

Pays. Région; contrée; patrie; lieu de naissance. *Regio; natio.* Ceux qui vendent des esclaves doivent déclarer en les vendant le pays dont ils sont originaires, car ordinairement le lieu de la naissance détermine ou détourne l'acheteur; c'est pourquoi il est important qu'il connaisse le pays. On présume souvent que des

esclaves sont bons, quand ils sont d'un pays qui n'a pas mauvaise réputation, et que d'autres sont mauvais parce qu'ils sont d'une nation dont on a mauvaise opinion. Ainsi, si le vendeur n'a point déclaré le pays de l'esclave, on donnera à cet égard une action à l'acheteur, et à ceux à qui il appartiendra, par laquelle l'acheteur fera reprendre l'esclave au vendeur. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 31, §. 21.

Paysan. Homme de campagne; villageois. *Rusticanus homo.* Il est défendu aux personnes puissantes de protéger les paysans frauduleusement et au détriment de l'état. Code, liv. 11, tit. 53.

On ne doit pas soumettre les paysans qui payent la capitation et les contributions en nature à de nouvelles charges; ils ne peuvent pas non plus être requis de fournir des chevaux pour le service public. Code, liv. 11, tit. 54.

Il y a des paysans quoi ont beaucoup d'intelligence et de sagacité. Glose sur le §. 19 de la loi 6 au Dig. liv. 27, tit. 1.

Si un paysan fait un testament de cette manière, *je laisse mon fils fidéicommissaire de tous mes biens*, sans avoir institué d'autre héritier, le fils est censé institué. Glose sur la loi 51 au Dig. liv. 5, tit. 1.

Les paysans ne se nourrissent pas de pain blanc, de poulets et d'autres viandes délicates, mais de pain noir, de fromage, d'oignons et de fèves. Glose sur la loi 99 au Dig. liv. 32.

Si un paysan a omis par ignorance de droit d'opposer avant que le jugement fût prononcé une exception péremptoire dont il pouvait se servir, sans avoir pu consulter des gens instruits, il sera admis à opposer cette exception après le prononcé du jugement; mais les autres personnes ne peuvent y être admises. Glose sur la loi 1 au Code, liv. 1, tit. 18.

Péage. Droit sur le bétail qui passe, sur la marchandise qui se transporte, etc. *Portorium.* Le droit de péage qui peut être exigé pour le passage d'une voiture doit être payé par le maître de la voiture; mais celui qui est exigé pour les marchandises dont la voiture est chargée doit être payé par celui à qui ces marchandises appartiennent. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 60, §. 8.

Péché contre nature. Sodomie. Ce crime, qui est contre l'usage et les lois de la nature, passe avec raison pour un des plus grands et des plus horribles. Aussi les empereurs Constantin et Constans, par la loi 31 au Code, liv. 9, tit. 9, ont-ils voulu que les lois s'armassent de toute leur rigueur contre ceux qui en seraient convaincus.

L'empereur Justinien, par la Novel. 141, qu'il adresse aux citoyens et habitans de la ville de Constantinople qui étaient enclins à ce péché, l'appelle *stuprum masculorum, quod nulli mares sacrilegio et impio ausu presumunt, cum masculis perpetrantes turpitudinem*, et il exhorte ceux qui n'y sont point encore tombés de se conserver dans cette pureté; et ceux qui ont été assez malheureux pour s'y adonner, de s'en relever, d'en faire pénitence, et qu'ils découvrent par la confession leur maladie à l'archevêque de Constantinople, afin d'apprendre de lui le moyen d'en guérir; déclarant que ceux qui ne le feront pas dans le tems de la fête prochaine (ce qu'il entend vraisemblablement de la fête de pâques, d'autant que cette Novelle a été publiée au mois de mars), et qui persévéreront dans ce crime, seront condamnés à l'avenir aux plus grands supplices, sans espérance de pardon. Ainsi cette constitution porte le pardon et la rémission de ce péché pour le passé et la peine pour l'avenir. Voyez aussi le §. 4 aux Instit. liv. 4, tit. 18; et la Novel. 77.

Pécher. Faire un péché, une faute. *Peccare.* Il est de l'espèce humaine de pécher, mais il est de l'espèce diabolique de persévérer dans le péché. Glose sur le mot *perseveraverit* au Code, liv. 7, tit. 43, loi 8.

Une fille ne peut être exhérédée pour avoir, étant majeure de vingt-cinq ans, péché contre son honneur, ou s'être mariée avec un homme libre sans le consentement de ses parens; parce que cet âge étant celui où la passion de l'amour est la plus violente, ils ne devaient pas différer de lui donner un mari. Novelle 115, chap. 3, §. 11.

Pêcher. Prendre du poisson. *Piscari.* Un propriétaire vend le fonds Géronien sous la condition qu'il devra au fonds Botroien, qu'il retient, cette servitude: *Que l'acquéreur ne pourra aller pêcher dans la partie de mer qui est auprès de ce dernier fonds.* Quoiqu'en général on ne puisse par une convention particulière imposer une servitude sur la mer, dont l'usage appartient naturellement à tout le monde; cependant, comme les conventions de la vente doivent être exécutées de bonne foi, cette clause oblige personnellement l'acquéreur de ce fonds et ses héritiers. Dig. liv. 8, tit. 4, loi 13.

Si on empêchait de pêcher dans un lac ou dans un étang celui qui le tient à ferme du fisc, il pourrait se servir de l'interdit utile. Il en est de même si on l'empêchait d'y naviguer. Dig. liv. 43, tit. 14, loi 1, §. 7, la Glose jointe.

Je peux empêcher quelqu'un de pêcher dans un étang qui m'appartient. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 13, §. 7.

Celui qui empêche quelqu'un de pêcher dans la mer devant sa maison ou sa métairie, est tenu de l'action d'injures, quoiqu'il soit établi par des usages injustes qu'on peut empêcher de pêcher devant sa maison. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 13, §. 7.

Il est permis à tout le monde de pêcher dans les fleuves et les ports, parce qu'ils sont publics. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 2.

Quelqu'un est censé avoir acquis le droit de pêcher dans un endroit, quand y ayant pêché le premier, il a défendu à ceux qui se proposaient d'y pêcher de le faire, et qu'ils n'ont pas été contre cette prohibition. Glose sur le mot *omnibus* aux Instit. liv. 2, tit. 1, §. 2.

Si quelqu'un a pêché seul pendant plusieurs années dans un bras d'une rivière publique, il empêche qu'un autre puisse jouir du même droit. Dig. liv. 44, tit. 3, loi 7.

Pour le droit Français, voyez l'ordonnance de 1669 sur les eaux et forêts.

Pêcheur. Celui qui fait métier de pêcher. *Piscator.* Le président de la province doit avoir soin que les pêcheurs de nuit ne montrent pas de la lumière, de crainte que les voyageurs, trompés par-là, et pensant que c'est un port, n'amènent leurs vaisseaux, et que ceux qui les montent ne soient dans le cas de périr. Dig. liv. 47, tit. 9, loi 10.

Péculat. En latin *Peculatus.* Pour bien entendre ce que c'est que le péculat et d'où ce mot tire son origine, il faut savoir que dans les premiers tems de Rome les voleurs ne pouvaient exercer leurs rapines que sur les bestiaux, qui alors faisaient toute la richesse des Romains, parce que dans ce tems-là l'usage de l'or et de l'argent était inconnu à Rome. Ainsi le mot péculat vient du terme latin *pecus*, comme Festus sur le mot *peculatus* nous l'apprend, lorsqu'il dit: *Peculatus furtum publicum dici cœptus à Pecore. Si quidem ante Æs aut Argentum signatum, ob delicta pœna gravissima erat duarum ovium et triginta boum. Eam legem sanxerunt T. Menenius Lanatus et Sestius Capitolinus consules. Quæ pecudes postquam ære signato uti cœpit populus Romanus, Tarpeïa lege cautum est ut Bos centussibus, Ovis decussibus æstimaretur.* Ce passage donne lieu de croire que la première loi qui a été faite au sujet du péculat, a eu pour auteurs les consuls T. Menenius Lanatus et Sestius Capitolinus. Les progrès de cette loi pendant plusieurs siècles sont entièrement inconnus. On sait seulement qu'avant le tems de Sylla on avait fait sur ce sujet une loi qui établissait un préteur, dont le seul emploi était de connaître de ce crime. Quelque tems après, Jules-César fit la loi *Julia de Peculatu*, qui prononçait la peine du bannissement contre ceux qui se seraient approprié l'argent destiné aux sacrifices ou à la construction de quelque édifice sacré. La même loi sévissait contre ceux qui avaient détourné les deniers publics, ou qui participaient, quoique d'une manière indirecte, à quelques malversations. Voyez l'Hist. de la Jurisp., loi 79.

Aujourd'hui le péculat s'entend donc du vol des deniers publics, fait par ceux qui en ont le maniement ou l'administration, et ce crime est puni par la loi Julia, comme celui de concussion; car il ne diffère de la concussion, qu'en ce que c'est un vol qui se fait de l'argent public, au lieu que la concussion est un vol fait aux particuliers. Instit. liv. 4, tit. 18, §. 9. Dig. liv. 48, tit. 13, loi 9, §. 2.

Ceux qui commettent quelque fraude dans les trésors publics, qui se servent des deniers publics pour leur propre utilité, sont coupables du crime de péculat. Dig. liv. 48, tit. 13, lois 1, 2, 4 et 9.

Sur la question de savoir si ceux qui ont soustrait les deniers d'une ville sont aussi coupables du crime de péculat, la plus commune opinion est qu'ils ne sont tenus que de vol, et non du crime de péculat, selon la loi 83 au Dig. liv. 47, tit. 2, en ces termes: *Ob pecuniam civitati subtractam, actione furti, non crimine peculatûs tenetur.* La loi 4, §. 5 au Dig. liv. 48, tit. 13, qui dit, *sed etsi de re civitatis aliquid subripiatur, constitutionibus principum divorum Trajani et Adriani cavetur peculatûs crimen committi; et hoc jure utimur*, semble dire le contraire. Mais on répond que la loi 4, §. 5 ci-dessus, se doit entendre de la ville de Rome; en sorte que, par un privilége spécial, celui qui aura soustrait des deniers appartenans à cette ville, soit tenu du crime de péculat; et

que la loi 83 au Dig. liv. 47, tit. 2, doit être entendue des autres villes qui ne jouissent pas du même privilége, qui sont en ce cas considérées comme les particuliers, et pour la soustraction des deniers desquelles le crime de péculat ne se peut commettre. Voyez la Glose sur la loi 2 au Code, liv. 2, tit. 12.

La peine du crime de péculat est, contre les particuliers, la déportation ou la condamnation aux métaux. Mais ce crime est puni du dernier supplice, quand c'est un magistrat qui a soustrait des deniers publics pendant le tems de son administration. Il en est de même de ceux par le ministère desquels ils ont fait cette soustraction, ils sont punis de la même peine. Instit. liv. 4, tit. 18, §. 9. Dig. liv. 48, tit. 13, lois 3 et 6. Code, liv. 9, tit. 28, loi unique. Voyez aussi Code Théodos. sur ce tit., lois 2 et dernière; et loi 1, au tit. *ad leg. Juliam repetundarum.*

Le vol des deniers publics et celui des choses sacrées ont cela de particulier, qu'ils ne s'éteignent point par la mort de celui qui en est coupable; mais que la poursuite s'en peut faire contre ses héritiers, par rapport à la répétition des choses dérobées. Dig. liv. 48, tit. 13, loi 14.

Pour le droit Français, voyez de Code pénal sur la punition du vol des deniers publics.

Pécule. En latin *Peculium.* On entend par pécule, ce qu'un fils de famille ou un esclave a du consentement de son père ou de son maître, et qui n'est point couché dans ses livres de comptes ordinaires. Voyez Instit. liv. 2, tit. 9, §. 1 et suivans.

Le mot pécule tire son étymologie du mot petite somme, petit bien : *Peculium dictum est, quasi pusilla pecunia, sive patrimonium pusillum.* Dig. liv. 15, tit. 1, loi 5, §. 3.

Un esclave n'a qu'une sorte de pécule, mais le pécule du fils de famille est aujourd'hui ou castrense, ou quasi-castrense, adventice ou profectice. Le pécule castrense est ce qu'un fils de famille a acquis à l'armée ou à son sujet. Le pécule quasi-castrense, est ce qu'un fils de famille acquiert *in militia togata et inermi*, c'est-à-dire au barreau et dans les charges qui ne sont point militaires, ou ce qu'il acquiert dans la maison du prince, ou en conséquence de quelque bénéfice ecclésiastique. Le pécule adventice est ce qui avient au fils d'ailleurs que de ce qui appartient à son père, comme de son travail, des biens qui lui sont échus du côté maternel, ou qu'il tient de la fortune ou de la libéralité de ses amis. Le pécule profectice est celui dont un père confie l'administration à son fils pour le faire profiter. Sur quoi voyez le tit. 1, liv. 15 au Digeste, et le tit. 26, liv. 4 au Code.

Autrefois tout ce qu'un fils de famille acquérait était acquis de plein droit à son père; mais cet effet de la puissance paternelle a reçu plusieurs diminutions en différens tems. On commença par excepter ce que le fils avait acquis à l'armée ou à son occasion, dont on donna la pleine propriété au fils de famille avec une entière liberté d'en disposer, même par testament. Dig. liv. 37, tit. 6, loi 1, §. 5.

Ensuite on excepta tout ce qui provenait du barreau, ou des charges, ou de la maison du prince, ou des bénéfices, qu'on voulut qui appartînt aux fils de famille de la même manière que le pécule castrense. Voyez Code, liv. 12, tit. 31, loi unique.

Le pécule adventice fut après excepté, à l'effet que le père en aurait l'usufruit, et que la propriété en demeurerait aux fils de famille. Ce qui ne fut introduit d'abord par la constitution de Constantin, loi 1 Code Théodos., tit. *de bonis maternis*, que pour les biens maternels, et ensuite étendu à quelques autres biens semblables par différens empereurs. Code, liv. 6, tit. 61, lois 5 et 6; et Code Théodos. sur le titre *de bonis quæ liberis.*

Enfin l'empereur Justinien a voulu que tout ce que les fils de famille pourraient acquérir par quelque bonne fortune, ou par leur travail, ou par la libéralité d'autrui, fût mis au nombre des biens adventices, et qu'ainsi la propriété leur en appartînt, sans que leurs pères en eussent l'usufruit. Code, liv. 6, tit. 61, loi 6.

Il y a même quelques cas où la pleine propriété de ces biens est acquise aux fils de famille. Voyez la loi 6, et les Authent. qui suivent, et la loi 8 au Code, liv. 6, tit. 61.

Au reste l'empereur Justinien n'a point changé la disposition du droit ancien à l'égard du pécule profectice; ainsi la propriété en appartient au père conjointement avec l'usufruit, de sorte que le fils de famille n'en a que la simple administration. Instit. liv. 2, tit. 9, §. 1.

Le pécule peut être composé de toutes sortes d'effets, meubles et immeubles. Un esclave peut même avoir dans son pécule des esclaves sous lui, et le pécule de ces esclaves; il peut aussi

avoir dans son pécule les obligations de ses débiteurs. Dig. liv. 15, tit. 1, loi 7, §. 4.

Un père de famille qui est libre ne peut avoir de pécule, mais un patrimoine; de même qu'un esclave ne peut avoir de patrimoine, mais un pécule. Sur quoi le jurisconsulte Proculus dit que le terme de pécule a une signification très-étendue: car il raconte avoir entendu dire à des vieillards de la campagne que l'argent sans pécule se perdait aisément. Ce qui fait voir que ces bonnes gens appelaient pécule l'argent qu'on met à part pour le garder sans le faire valoir. Dig. liv. 32, loi 79, §. 1; liv. 36, tit. 1, loi 16; et liv. 50, tit. 16, loi 182.

Le pécule d'un fils de famille est encore plus au père qu'au fils, quoique dans certains cas le pécule appartienne davantage au fils : car si, par exemple, le fisc fait saisir les biens d'un père de famille son débiteur, il est certain qu'on doit séparer des biens saisis le pécule du fils. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 3, § 4.

Ce qu'un maître veut faire entrer de son bien dans le pécule de son esclave, n'y entre pas de plein droit, il faut une délivrance ou vraie ou feinte; par exemple si la chose étant entre les mains de l'esclave, le maître la lui laisse comme s'il la lui avait livrée: car on exige une délivrance naturelle. Mais au contraire la seule volonté du maître fait cesser le pécule de l'esclave. Dig. liv. 15, tit. 1, loi 8.

Le pécule ne se compte jamais que déduction faite de ce qui peut être dû au maître; parce que le maître est censé le plus diligent, et avoir contracté le premier avec son esclave. Digeste, liv. 15, tit. 1, loi 9, §. 2 et suivans.

Si un maître s'est obligé à payer une somme en l'acquit de son esclave, il peut la déduire sur le pécule; comme il pourrait déduire ce que l'esclave se serait engagé à lui payer au nom d'un débiteur à qui il voulait procurer la liberation. Dig. liv. 15, tit. 1, loi 11, §. 1.

L'action de pécule, qui est une action personnelle, prétorienne et indirecte, est celle par laquelle quelqu'un qui a contracté avec ceux qui sont dans la puissance d'autrui, comme les fils de famille ou les esclaves, agit contre ceux en la puissance desquels ils se trouvent, pour être payé de ce qui lui est dû jusqu'à la concurrence du pécule, dont ils leur ont donné l'administration. Instit. liv. 4, tit. 7, §. 4.

Cette action est fondée sur une très-grande équité, d'autant que le père en permettant à son fils de trafiquer et négocier jusqu'à une certaine somme d'argent, en quoi consiste son pécule appelé *peculium profectitium*, comme provenant des biens du père, il est présumé consentir à ce qu'il engage ledit pécule. Et de plus, toute l'utilité et le gain qui peut provenir du trafic et négoce du fils en vertu de ce pécule, regardant entièrement le père, semble aussi par une raison d'équité attirer sur lui la perte qui peut en arriver. Ce qui a lieu pareillement à l'égard du pécule des esclaves. Digeste, liv. 15, tit. 1, lois 1, 2 et suivantes.

Cette action n'est pas une espèce distinguée des autres, mais plutôt une qualité: car, par exemple, celui qui a prêté de l'argent à un esclave, se sert contre son maître de l'action appelée *condictio certi de peculio;* parce que par cette action il ne peut avoir le paiement de tout ce qu'il a prêté à l'esclave, si le prêt excède la quantité de son pécule. Voyez Digeste, liv. 12, tit. 1.

Il faut observer, touchant l'action de pécule, qu'elle est perpétuelle tant que dure le pécule; mais qu'elle est annale, ou qu'elle se prescrit par l'espace d'un an utile, le pécule étant éteint, comme par la mort ou par l'émancipation du fils de famille, ou par l'affranchissement ou l'aliénation de l'esclave. Digeste, liv. 15, tit. 2, lois 1, 2 et 3.

On accorde aussi l'action appelée *de in rem verso* à ceux qui ont prêté quelque chose à un fils de famille ou à un esclave, qui a été employé au profit du père ou du maître, pour en avoir le paiement, quoique ce dont le père ou le maître a profité, excède la quantité du pécule qu'il aurait accordé à son fils ou à son esclave, ou même quoiqu'ils n'aient point du tout de pécule. Instit. liv. 4, tit. 7, §. 4. Dig. liv. 15, tit. 3, lois 1 et suiv.

Le jurisconsulte Ulpien dit qu'il n'est pas d'usage de donner contre un père une action jusqu'à concurrence du pécule de son fils, à l'égard d'une peine à laquelle il est soumis pour raison de délit; parce que les fils de famille peuvent être actionnés pour tous les contrats qu'ils ont passés ou les délits qu'ils ont commis. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 57; liv. 9, tit. 3, loi 1, §. 7; liv. 15, tit. 1, loi 3, §. 12; liv. 25, tit. 2, loi 6, §. 2; liv. 50, tit. 17, loi 58. Et sur toute cette espèce, voyez Dig. liv. 15, tit. 1; liv. 33, tit. 8; liv. 49, tit. 17; Code, liv. 4, tit. 26, en entier.

Voyez les articles 385, 386 et 387 du Code Napoléon, et les articles 1837 et 1838 du même Code.

Pecunia. Le terme latin *Pecunia* se prend quelquefois pour de l'argent comptant; par exemple, comme dans le chap. 4 de la Novel. 2, où il est dit, *si autem omnis fortè consistat in pecuniis, aut aliis mobilibus rebus;* mais ordinairement il signifie tout ce qui compose notre patrimoine, comme on le voit par la loi 5 au Dig. liv. 50, tit. 16, où le jurisconsulte Paul dit, *pecuniæ significatio ad ea refertur, quæ in patrimonio sunt.* Quelquefois il se prend seulement pour les choses mobiliaires, et il est opposé aux immeubles, comme dans la fin du chap. 4 de la Novelle 2 ci-dessus cité, *aliud in pecuniis, aliud in immobilibus.* Enfin les lois 178 et 222 au Dig. liv. 50, tit. 16, nous apprennent que le mot *pecunia* comprend non-seulement l'argent comptant, mais encore tous les biens, tant meubles qu'immeubles, et tous les droits que le testateur pouvait avoir, tant sur les personnes, que sur les choses. C'est aussi l'explication que saint Augustin *de Disciplin. Christian.* 6, donne au mot *pecunia*, lorsqu'il dit: *Quicquid enim homines possident in terra, quorum domini sunt, pecunia vocatur; servus sit, vas, ager, arbor, pecus; quicquid horum est, pecunia vocatur.*

Pédagogue. Celui qui enseigne les enfans, qui a soin de leur éducation. *Pædagogus.* Ce mot vient du grec παῖς, enfant, et ἀγω, qui signifie conduire, guider. Voyez la Glose sur le mot *pædagogum* aux Instit. liv. 1, tit. 6, §. 5.

Pédanés. Voyez *Juges pédanés*, page 533 tome Ier.

Pégasien. Voyez *Sénatus-consulte.*

Pégasus. Ce jurisconsulte, qui vécut sous l'empire de Vespasien fut consul et préfet de Rome. Juvénal dans sa quatrième satire nous apprend que ce Pégasus était d'une naissance fort obscure, et qu'il ne dut son élévation qu'à son propre mérite; aussi l'appelle-t-il le meilleur et le plus sain interprète des lois. Il fut l'auteur du sénatus-consulte qui fut appelé de son nom, et dont il est parlé dans les Institutes, au tit. 23 du livre 2. Il succéda à Proculus, et la secte des Proculéïens, qu'il avait embrassée, fut aussi dans la suite appelée, à cause de lui, la secte des Pégasieus. Ce jurisconsulte est cité environ trente fois dans le Digeste. Hist. de la Jurisp.

Peine. Châtiment, punition. *Pœna.* Il est traité dans le tit. 19 au Dig. liv. 48, et dans le tit. 47 au Code, liv. 9, des peines et des supplices dont les crimes sont punis. Et comme il y a différentes espèces de crimes, aussi y a-t-il divers genres de supplices: car les peines ne sont que l'estimation et la punition des crimes; et ce serait manquer contre la justice distributive que d'imposer une même peine à tous les crimes, puisqu'il y en a qui sont bien plus énormes les uns que les autres.

La peine est personnelle ou réelle. La peine réelle est la perte des biens. Voyez Code, liv. 9, tit. 48, 49 et 50.

La peine personnelle est ou capitale ou non capitale. La capitale est celle qui fait perdre la vie, ou la liberté, ou le droit de bourgeoisie; la non capitale est celle qui punit un délit sans la perte de la vie, de la liberté, ou de la bourgeoisie. Dig. liv. 48, tit. 1, loi 2; liv. 48, tit. 19, loi 6, §. 2, et loi 28; liv. 50, tit. 16, loi 103.

Il y a trois degrés de la peine capitale. Le premier est quand on fait perdre la vie à un criminel: ce qui se fait par quatre manières différentes, 1°. quand le criminel est enfermé avec un coq, un chien, une vipère et un singe, qui est la peine des parricides; 2°. quand un criminel est exposé sans armes à la fureur des bêtes farouches, pour en être dévoré; 3°. quand on est condamné d'être étranglé à une potence, ce qu'on appelle *condemnatio ad furcas;* 4°. quand on est condamné à avoir la tête tranchée, et c'est la peine la plus douce et la moins infamante. Voyez Code, liv. 9, tit. 17, loi unique; et liv. 9, tit. 47, loi 26.

Il y avait autrefois d'autres genres de mort, qui ont été défendus, savoir de mourir par les tourmens; la condamnation à être précipité d'un lieu élevé; de mourir par le venin, par la faim, par la hache ou par les dards, par la condamnation à être fouetté jusqu'à la mort, et par la condamnation à la croix. Dig. liv. 48, tit. 18, loi 7; liv. 48, tit. 19, loi 8, §. 1 et 3, et loi 25, §. 1; liv. 48, tit. 22, loi 10.

Le second degré de la peine capitale approche fort de la mort; il n'ôte pas la vie, mais il prive de la liberté, comme la condamnation aux métaux, et la condamnation aux travaux publics, par exemple aux salines. Dig. liv. 48, tit. 18, loi 8, §. 4, loi 23, loi 28, §. 6, et loi 34.

Le

Le troisième degré est celui par lequel on perd seulement le droit de bourgeoisie, et il est appelé capital, parce que *tollit caput civile*. Instit. liv. 1, tit. 16, §. 1 et 2.

Les peines non capitales sont celles qui diminuent l'estime et la réputation de celui qui y est condamné, à cause de la punition corporelle et de la perte des biens avec infamie, en quoi elles consistent. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 28, §. 1. — Les peines ci-après sont de ce genre, savoir la condamnation pour un tems aux travaux publics; la perte des biens avec la note d'infamie, et la condamnation à se défaire de sa dignité; la fustigation, qui n'est ordonnée que pour les personnes de basse condition; l'application de la marque publique sur le front, sur les mains ou sur les épaules; l'amputation des mains ou de quelque partie du corps; et la relégation. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 7, loi 8, et §. 8, lois 9 et 10, et loi 28, §. 1, 2 et 6; liv. 48, tit. 22, loi 7, §. 2. Code, liv. 9, tit. 47, loi 17. Novelle 134, chap. 13.

Quoique les lois aient établi différentes espèces de peines pour la punition des crimes, il est toutefois de la prudence du juge d'en augmenter ou d'en adoucir la rigueur, suivant les circonstances qui se présentent; et pour s'y comporter avec prudence, il doit examiner plusieurs choses. La première est, si le criminel a commis le crime de dessein prémédité, ou par un emportement auquel il aurait été difficile de résister, et qui lui aurait ôté l'usage de la raison; tel que celui qui est causé par une juste douleur, et qu'on ne peut souffrir, *difficillimum est justum dolorem temperare*, comme quand un mari tue sa femme surprise en adultère : car au premier cas le coupable est bien plus criminel, et par conséquent il doit être puni plus sévèrement qu'au second. Dig. liv. 48, tit. 5, loi 38, §. 8; liv. 48, tit. 8, loi 1, §. 5; et liv. 48, tit. 19, loi 11, §. 2.

La seconde est, si le crime a été commis par dol, ou par la faute seulement du coupable : car au dernier cas la peine doit être légère, et dans les crimes la lourde faute ne passe pas pour dol. Dig. liv. 3, tit. 2, loi 8; liv. 21, tit. 1, loi 23, §. 3; liv. 48, tit. 8, loi 7; et liv. 48, tit. 19, loi 5, §. 2, loi 16, §. 8, et loi 28, §. 12.

La troisième, si le crime a été commencé, mais qu'il n'ait pas été achevé. Dig. liv. 47, tit. 11, loi 1, et §. 2; liv. 48, tit. 10, loi 6, et loi 22, §. 4.

La quatrième, si le criminel a commis un crime plutôt pour obéir aveuglément à celui qui avait pouvoir sur lui, que de son bon gré, comme un esclave qui commettrait un meurtre par l'ordre de son maître; car dans les crimes griefs, celui qui a été contraint de commettre un crime doit être puni plus légèrement. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 20. Code, liv. 9, tit. 12, loi 8.

La cinquième chose est la considération de la personne qui doit être condamnée. A l'égard de la personne, le juge doit considérer le sexe, l'âge, l'état et la qualité. Quant au sexe, il est certain que le juge doit modérer la rigueur des peines pour les femmes; parce qu'elles sont d'une nature plus faible et plus fragile. Dig. liv. 48, tit. 5, loi 38, §. 1 et 2, et loi 39, §. 4. Code, liv. 9, tit. 8, loi 5, §. 3.

Le juge doit aussi diminuer les peines en considération de l'âge: car, quoique les mineurs ne soient pas exempts des supplices quand ils ont commis des crimes publics, et qu'il est de l'intérêt public de punir, toutefois ils doivent être punis de peines plus légères. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 9, §. 2, et loi 37, §. 1; liv. 48, tit. 5, loi 38, §. 4; liv. 48, tit. 19, loi 11, et loi 16, §. 3; et liv. 50, tit. 17, loi 108. — Il en faut dire de même des vieillards décrépits. Digeste, liv. 29, tit. 5, loi 3, §. 7; et liv. 47, tit. 21, loi 2.

L'état du criminel fait augmenter ou diminuer sa peine; car les personnes libres sont punies plus légèrement que les esclaves. Dig. liv. 48, tit. 19, lois 1 et 10, loi 16, §. 3, loi 28, §. 16. Code, liv. 9, tit. 47, loi 6.

La qualité oblige aussi le juge à augmenter ou à diminuer les peines dues aux crimes; car les personnes de basse condition sont punies plus sévèrement que celles qui sont d'une condition honnête. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 9, §. 11, loi 15, loi 28, §. 2 et 5, loi 38, §. 2 et 3, loi 43, §. 1. Code, liv. 9, tit. 47, lois 5, 9 et 12.

Il y a une grande différence entre la condamnation à une amende et celle à une peine. Quoique par peine on entende en général la punition de toutes sortes de délits, néanmoins par amende, on entend celle qui est imposée en raison d'un délit particulier, et qui n'est aujourd'hui que pécuniaire. Quelquefois cependant on a coutume de dire que quelqu'un est condamné à une peine, non-seulement lorsqu'elle n'est que pécuniaire, mais même lorsqu'elle em-

porte la mort ou quelque changement d'état. Il y a encore cette différence, qu'une amende est une peine pécuniaire prononcée contre quelqu'un par décision de celui qui a compétence pour le faire; et que la peine corporelle ne peut être imposée à personne, qu'autant qu'elle est spécialement affectée par quelque loi ou par quelqu'autre autorité au genre de crime dont il s'est rendu coupable. Enfin, il n'y a que celui qui a une juridiction publique qui ait droit d'ordonner une amende. Les magistrats et les présidens des provinces seulement, peuvent donc d'après leurs commissions en connaître; mais à l'égard de la peine corporelle, qui que ce soit à qui la connaissance du crime ou du délit appartient peut la décerner. Voyez Digeste, liv. 48, tit. 1, loi 2; liv. 50, tit. 16, loi 131, §. 1, et loi 244.

Le jurisconsulte Ulpien, dans la loi 131 au Dig. liv. 50, tit. 16, dit qu'autre chose est la fraude, autre chose est la peine de la fraude: car la fraude peut rester impunie, et la peine ne peut exister sans fraude; que la peine est la punition d'un délit, mais que la fraude est le délit même, et comme une disposition à la peine. Voyez aussi Dig. liv. 4, tit. 6, loi 26, §. 2; liv. 21, tit. 1, loi 17, §. 18, et loi 23, §. 2; liv. 35, tit. 2, loi 1; liv. 47, tit. 10, loi 32; et liv. 48, tit. 2, loi 8.

Dans les actions pénales, soit qu'elles aient pour objet une peine pécuniaire ou corporelle, il faut toujours pencher pour la douceur. Dig. liv. 48. tit. 19, lois 32 et 42; liv. 50, tit. 17, loi 155, §. 2, et loi 192, §. 1.

Quand une peine a été ajoutée à une stipulation faute par celui qui a fait la promesse d'accomplir ce qu'il a promis, le stipulant est bien fondé à exiger la peine qui a été ajoutée à son profit en cas d'inexécution de la promesse, parce que la peine est dans l'obligation; de sorte que la peine n'est pas réputée accessoire, mais elle est considérée comme contenue en l'obligation principale, fondée sur le consentement des parties. Voyez Instit. liv. 3, tit. 16, §. 7, et tit. 20, §. 19, 20 et 21; Dig. liv. 45, tit. 1, loi 38, §. 17 et suivans, et loi 39.

Un homme devenu esclave de peine cesse d'avoir ses enfans sous sa puissance. On appelait esclaves de peine, ceux qui étaient condamnés aux mines, à combattre contre les bêtes féroces, ou même contre les hommes dans les amphithéâtres, pour donner du divertissement au peuple. Voyez Instit. liv. 1, tit. 12, §. 3; Dig. liv. 48, tit. 19, loi 8, §. 4, 6, 11, et loi 17; et Cujas au liv. 13, chapitre 13 de ses Observations. — Cette peine passait avec raison pour être plus grande que le bannissement à perpétuité, en ce qu'elle faisait perdre non-seulement les droits de citoyen Romain, mais encore la liberté; en sorte que ceux contre qui une telle condamnation était prononcée étaient entièrement réputés morts. Dig. liv. 35, tit. 1, loi 59, §. 2; liv. 50, tit. 17, loi 209. — Ces gens-là étaient appelés esclaves de peine, parce qu'ils n'avaient point d'autres maîtres que la peine. Mais cette sorte de servitude fut abolie par l'empereur Justinien. Voyez Novel. 22, chap. 8.

Lorsque quelqu'un a promis de se présenter en justice, en se soumettant par ignorance à une peine plus considérable que celle qui est établie, on peut opposer une exception; au lieu que si cette peine extraordinaire était portée par une convention particulière, on pourrait répondre à l'exception par une réplique tirée de la convention. Dig. liv. 2, tit. 11, loi 4, §. 5.

Quand un débiteur qui a deux créanciers solidaires a promis à l'un d'eux de se présenter en justice sous une certaine peine, et qu'il en a été empêché par l'autre, le débiteur ne peut opposer l'exception au premier, qu'autant que les créanciers sont associés; de peur que la mauvaise foi d'un associé ne soit utile à l'autre. De même, s'il se trouve deux débiteurs solidaires, et que l'un d'eux, au mépris de sa promesse, ne se présente point; si le créancier veut demander à l'un la chose, et à l'autre la peine de la désertion du jugement, sa demande pour la peine sera éludée par une exception. Dig. liv. 2, tit. 11, loi 5.

Il est de l'intérêt public qu'on craigne la peine attachée au vol et aux injures. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 27, §. 4.

Les peines prononcées contre ceux qui reçoivent de l'argent pour faire une chose honteuse et déshonnête, doivent avoir lieu aussi contre ceux qui donnent cet argent. Glose sur le mot *dare* au Dig. liv. 3, tit. 6, loi 1, §. 3.

Quand on exige la peine stipulée dans un compromis, la partie qui a donné lieu à cette demande doit être condamnée; et peu importe que l'autre partie eût intérêt que le jugement fût exécuté ou non. Dig. liv. 4, tit. 8, lois 38 et 39, la Glose jointe.

Il n'y a point de peine pour ce qui est fait

sans mauvaise intention. Glose sur les mots *non videtur* au Dig. liv. 29, tit. 2, loi 71, §. 8.

Pour éviter la peine apposée dans une convention, il faut exécuter ce dont on est convenu. Glose sur le §. 2 de la loi 20 au Dig. liv. 40, tit. 1.

La peine doit être proportionnée au délit. Glose sur la loi 111 au Dig. liv. 30; et sur la loi 17 au Dig. liv. 37, tit. 14.

La peine infligée après la mort du testateur à un esclave à qui il avait laissé la liberté sous un certain tems, ne vicie point le don de la liberté, si, avant que le tems fixé pour la recevoir soit arrivé, il a été restitué et libéré de cette peine. Dig. liv. 40, tit. 4, loi 46.

Si quelqu'un a stipulé ainsi, *en cas que le divorce arrive par votre faute, vous promettez de donner tant*, la stipulation est nulle, parce qu'on doit se contenter des peines imposées par les lois; à moins que la peine apposée dans la stipulation ne soit la même que celle qui est réglée par la loi. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 19. — A l'egard des peines portées contre les séparations injustes. Voyez *Séparation* et *Divorce*.

La peine ajoutée à une disposition impossible, soit qu'elle consiste à donner ou à faire, ne peut être encourue. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 69, et loi 115, §. 2.

Il y a une grande raison pour que la peine des délits soit payée; parce qu'on ne peut valablement recevoir de fidéjusseurs que pour les peines pécuniaires. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 70, §. 5, la Glose jointe.

Ce qui a été exigé à titre de peine d'un débiteur ne doit pas être imputé sur le sort principal, mais tourner au profit du créancier. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 74.

Une peine peut être commuée en une autre. Glose sur la loi 35 au Dig. liv. 47, tit. 10.

Celui à qui on a infligé une peine plus grande que celle qui est établie par les lois, ne devient point infamé. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 10, §. 2.

La peine imposée à un délinquant ne passe pas en la personne de ses héritiers, parce que la peine est établie pour corriger les coupables; ainsi elle cesse et est éteinte par leur mort. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 20.

La peine ou le crime du père ne peut imprimer aucune tache au fils, parce qu'on ne succède pas au crime d'autrui. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 26.

Dans l'imposition des peines, on doit considérer le tems où le délit a été commis, et non celui où la sentence est prononcée. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 1.

La peine de mort prononcée contre une femme enceinte doit être différée jusqu'à ce qu'elle soit accouchée. On ne doit point non plus l'appliquer à la question tant qu'elle est enceinte. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 3.

Quand la peine n'est pas fixée par la loi, il est du devoir du juge de l'arbitrer d'après les circonstances. Dig. liv. 47, tit. 18, loi 1.

Il y a des peines qui ôtent la liberté, comme lorsqu'on est condamné aux mines ou à quelque ouvrage des mines. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 8, §. 4.

On peut imposer à quelqu'un la peine de ne pouvoir parvenir aux honneurs, et cette peine ne produit pas l'effet de priver de la place de décurion; parce qu'il peut arriver que quelqu'un soit décurion, sans qu'il puisse être admis à d'autres honneurs. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 7, §. 21.

La peine de la déportation ôte le droit de bourgeoisie. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 6.

Le fisc ne doit s'emparer des biens dont la confiscation a été prononcée en forme de peine, qu'après parfait paiement des créanciers. Code, liv. 10, tit. 7, loi unique.

Le procureur du fisc peut contraindre quelqu'un à payer la somme à laquelle il a été condamné en forme de peine, mais il n'a pas droit d'exiger les intérêts de cette somme. Code, liv. 10, tit. 8, loi 1.

Tous les juges, même leurs délégués peuvent imposer les peines ordinaires. Glose sur la loi 1 au Code, liv. 10, tit. 8.

La peine de faux portée par la loi Cornélia, était le dernier supplice pour les esclaves, et la déportation avec la confiscation des biens pour les personnes libres. Instit. liv 4, tit. 18, §. 7. Dig. liv. 48, tit. 10, loi 1, §. 13. Code, liv. 9, tit. 22, loi 22.

La peine de la supposition de part est capitale contre les femmes convaincues de ce crime, l'ordonnance de l'empereur Antonin, contenue en la loi 1 au Code, liv. 9, tit. 22, confirmant en ce cas la disposition du droit ancien: car le jurisconsulte Paul au liv. 11, tit. 24, §. dernier de ses Sentences, écrit que les sages-femmes ou matrones coupables de ce crime, sont punies de mort.

La peine portée par la loi Cornélia contre les faux monnoyeurs était très-rigoureuse, les hommes libres étaient exposés aux bêtes, et les esclaves punis du dernier supplice. Voyez Dig. liv. 48, tit. 10, lois 8, 9 et 19. — Mais depuis, l'empereur Constantin, par la loi 2 au Code, liv. 9, tit. 24, a voulu que la peine de ce crime fût la condamnation au feu avec la confiscation des biens.

La peine de la loi Cornélia sur les homicides n'était autrefois que la déportation avec la confiscation des biens. Mais l'empereur Justinien a voulu que la peine de ce crime fût capitale; les empereurs l'avaient même ordonné ainsi avant lui. Instit. liv. 4, tit. 18, §. 5. Dig. liv. 48, tit. 8, loi 3. Code, liv. 9, tit. 16, loi 8.

La peine portée par la loi Fabia contre les plagiaires n'était d'abord que pécuniaire, mais dans la suite elle fut laissée à l'arbitrage du juge; et par les constitutions impériales, la peine de mort fut établie en certain cas. Instit. liv. 4, tit. 18, §. 10. Dig. liv. 48, tit. 15, loi 7. Code, liv. 9, tit. 20, lois 7 et 17.

La peine contre l'adultère est le dernier supplice; et de plus ceux qui en sont convaincus, souffrent la confiscation de leurs biens. La peine de mort n'était pas imposée à ce crime par la loi Julia, mais elle le fut dans la suite par la constitution de l'empereur Constantin, qui est la loi 30 au Code, liv. 9, tit. 9. — Néanmoins l'empereur Justinien par la Novel. 134, chap. 10, a voulu que les femmes adultères, au lieu d'être punies de mort, fussent mises dans un couvent, après avoir été fustigées, et qu'il fût permis au mari de les reprendre dans les deux ans, sinon qu'après ce tems elles fussent rasées, pour y demeurer toute leur vie.

La peine portée par la loi Julia contre la brigue des charges était la déportation pour celles qui se briguaient dans la ville de Rome; et pour la brigue des charges dans les autres villes, c'était la condamnation à cent écus d'or et la note d'infamie. Digeste, liv. 48, tit. 14, loi unique, §. 1. Code, liv. 9, tit. 26, loi unique.

La peine établie par la loi Julia contre celui qui, par ses menées ou ses associations, a fait augmenter la cherté des vivres, est de vingt pièces d'or. Dig. liv. 48, tit. 12, loi 2, §. 2.

La peine de la loi Julia contre le crime de lèse majesté, était, dans les premiers tems, l'exil, comme le remarque Paul au liv. 5, tit. 29 de ses Sentences; mais depuis ce crime a été puni du dernier supplice. Instit. liv. 4, tit. 18, §. 3. Code, liv. 9, tit. 8, loi 5. — De plus, la mémoire de celui qui est coupable de ce crime est condamnée, ses biens confisqués, et il ne peut laisser aucun héritier après sa mort, soit testamentaire ou légitime. Les aliénations qui seraient faites depuis seraient même inutiles, comme par ventes, par constitutions de dot, par affranchissemens d'esclaves, par émancipations d'enfans, et par d'autres manières, quoique le coupable fût mort de sa mort naturelle avant sa condamnation. Instit. liv. 3, tit. 1, §. 5. Digeste, liv. 39, tit. 5, loi 15, et loi 31, §. 4; liv. 48, tit. 4, loi 11. Code, liv. 9, tit. 8, loi 5, §. 4, et lois 6 et 8.

La peine du crime de péculat est, contre les particuliers, la déportation ou la condamnation aux métaux. Instit. liv. 4, tit. 18, §. 9. Dig. liv. 48, tit. 13, loi 3, et loi 6, §. 2. — Mais la peine est du dernier supplice, quand c'est un magistrat qui a soustrait des deniers publics pendant le tems de son administration; et la même peine est prononcée contre ceux qui ont fourni leur ministère pour faire cette soustraction. Code, liv. 9, tit. 28, loi unique.

La peine du crime de résidu, qui a grand rapport au crime de péculat, est pécuniaire; et celui qui est convaincu de ce crime est condamné envers le fisc à un tiers plus qu'il ne doit. Dig. liv. 48, tit. 13, loi 2, loi 4, §. 3 et suiv., loi 9, §. 5 et 6.

La peine du sacrilège est la condamnation au fer, ou au feu, ou aux bêtes farouches; ce qui dépend des circonstances, des personnes, des choses, du tems, et autres semblables. Dig. liv. 48, tit. 13, loi 6.

La peine portée contre ceux qui excitent des séditions est la même que celle de lèse majesté, c'est-à-dire la mort, avec la confiscation des biens; mais on pardonne à la multitude. Dig. liv. 48, tit. 4, loi 1, §. 1. Code, liv. 9. tit. 30, lois 1 et 2.

La peine de la loi Julia contre la concussion est ou pécuniaire ou criminelle. La peine pécuniaire est la restitution du quadruple de ce qui a été pris injustement, applicable à la partie lésée, suivant la loi 1 au Code, liv. 9, tit. 27. Cependant, par la constitution des empereurs Arcadius et Honorius, ce quadruple se divise entre le demandeur et le fisc. Code, liv. 1, tit. 51, loi 3. La peine criminelle est imposée pour la vengeance publique, selon la grandeur du

crime et ses circonstances, comme la déportation et la confiscation des biens, et quelquefois même la peine corporelle. Novel. 8.

La peine portée par la loi Julia contre la violence publique est la déportation; quelquefois ce crime est puni du dernier supplice, par exemple, lorsque dans la violence, ou à l'occasion d'icelle, il y a eu quelqu'un de tué. Instit. liv. 4, tit. 18, §. 8. Dig. liv. 48, tit. 6, loi 10, §. 2. Code, liv. 9, tit. 12, loi 6.

La peine de la loi Julia contre la violence privée, est l'infamie avec la confiscation de la troisième partie des biens. Institut. liv. 4, tit. 18, §. 8. Digeste, liv. 48, tit. 7, loi 8. — Mais sur la question de savoir si cette confiscation comprend la troisième partie de l'usufruit que le père qui a été condamné a sur les biens adventices de son fils, on doit dire en ce cas que la confiscation emporte la troisième partie de cet usufruit pendant la vie de l'usufruitier; car, comme il ne cesse pas dêtre citoyen Romain et qu'il ne change point d'état, le fisc peut percevoir pour lui l'utilité de l'usufruit, puisque l'usufruit n'est point éteint par cette condamnation. Cet argument est tiré du §. 11 de la loi 27 au Digeste, liv. 48, tit. 5. — Il n'en serait pas de même dans les condamnations par lesquelles le condamné changerait d'état, et cesserait d'être capable des effets civils: car alors l'usufruit étant éteint et réuni à la propriété, le fisc n'y pourrait rien prétendre. Instit. liv. 2, tit. 4, §. 3. Code, liv. 3, tit. 33, loi 16.

La peine du rapt est la mort et la confiscation des biens, quoique la personne enlevée n'ait pas été corrompue. Si celle qui a été enlevée est une fille ou une femme ingénue, la confiscation des biens de son ravisseur lui est adjugée; mais si elle est esclave ou affranchie, il ne souffre pas la perte de ses biens. Si celle qui a été enlevée était religieuse ou consacrée à Dieu, les biens de son ravisseur seraient adjugés au monastère dans lequel elle serait. Code, liv. 9, tit. 13, loi unique, et §. 1. Novel. 134 et 150. — Ceux qui ont prêté secours, et qui ont assisté le ravisseur dans le rapt, sont aussi punis du dernier supplice. Code, liv. 9, tit. 13, loi unique, §. 2.

La peine portée contre le tuteur qui a corrompu celle qui a été sa pupille en violant sa chasteté, quoiqu'elle y ait consenti, est la déportation avec la confiscation de ses biens. La raison en est que ce crime est bien plus grand en a personne d'un tuteur, qui au lieu de conserver l'honneur de celle qui a été sa pupille, le lui fait perdre; et puisque les lois ne veulent pas permettre que celui qui a été tuteur puisse épouser celle qui a été sa pupille, parce qu'elles présument qu'il ne lui serait pas difficile d'abuser de sa facilité, à plus forte raison doivent-elles punir un crime si énorme en sa personne. Code, liv. 9, tit. 10, loi unique.

La peine portée contre les femmes qui ont habitude charnelle avec leurs esclaves, est, pour la femme, d'avoir la tête tranchée, et pour l'esclave de mourir par le feu; et les biens de la femme et des enfans qui sont provenus de cette copulation, appartiennent à ses héritiers légitimes. Code, liv. 9, tit. 11, loi unique.

La peine établie par l'usage contre les parricides, était de les coudre dans un cuir de bœuf nouvellement écorché, avec un chien, un coq, une vipère et un singe, et ensuite on les jetait dans la mer ou dans le fleuve le plus proche. Ce n'est pas que ce supplice soit proportionné au crime, et qu'il soit le plus grand de ceux que l'antiquité ait inventés, mais c'est parce que celui qui en est coupable est indigne de se servir des élémens, et qu'il semble juste qu'il en soit privé même de son vivant, comme nous l'enseignent le §. 6 aux Instit. liv. 4, tit. 18, et la loi unique au Code, liv. 9, tit. 17, en ces termes: *Ut omnium elementorum usu vivus carere incipiat, et ei cœlum superstiti, terra mortuo auferatur.* Ce que Quintilien, dans sa déclamation 299, rend ainsi: *Cui lex lucem vivo, fluctuanti mare, naufrago portum; morienti terram, defuncto sepulcrum negat.* — Néanmoins, lorsque la situation des lieux n'admettait pas cette peine, c'est-à-dire lorsqu'il n'y avait dans le voisinage ni mer ni rivière, ceux qui se rendaient coupables de ce crime horrible subissaient la peine du feu, ou étaient exposés aux bêtes féroces: ce qui fut même ensuite observé par-tout sans distinction de lieu, comme on le voit par la loi 9 au Dig. liv. 48, tit. 9, jointe à Paul, liv. 5, tit. 24 de ses Sentences. Mais l'empereur Constantin rétablit l'ancienne peine contre les parricides. Code, liv. 9, tit. 17, loi unique.

La peine portée contre ceux qui violent les sépulcres, en prenant les os des corps morts pour faire des sortiléges, était le dernier supplice. Quelquefois cependant ce crime n'était puni que de la déportation, ou de la relégation, ou de la condamnation aux métaux, quand ceux

qui s'en étaient rendus coupables étaient d'une condition honnête. Dig. liv. 47, tit. 12, loi 3, §. 7, et loi 11. Code, liv. 9, tit. 19, loi 4.

La peine portée contre les diseurs de bonne aventure, et ceux qui se servent d'enchantemens et de sortiléges contre le salut des hommes et pour de mauvaises fins, est le dernier supplice : *Eorum est scientia punienda, et severissimis meritò legibus vindicanda, qui magicis accincti artibus, aut contra salutem hominum moliti, aut pudicos animos ad libidinem deflexisse deteguntur*, dit la loi 4 au Code, liv. 9, tit. 18.

La peine établie contre le stellionat est extraordinaire, n'étant déterminée par aucune loi ; toutefois à l'égard des personnes de basse condition, elle n'excède pas la condamnation aux métaux ; et pour ceux qui sont dans quelque charge, elle va ordinairement à la relégation, ou à dépouiller de sa charge celui qui en est coupable. Dig. liv. 47, tit. 20, loi 3, §. 2.

La peine portée contre ceux qui font, publient, ou font publier des libelles et écrits diffamatoires contre l'honneur et la réputation de quelqu'un, était d'être déclarés intestables et infames, en sorte qu'ils étaient incapables de servir de témoins et de tester. Voyez Dig. liv. 22, tit. 5, loi 21 ; liv. 28, tit. 1, loi 18, §. 1 ; et liv. 47, tit. 10, loi 5, §. 9. Ce délit était même puni d'une peine extraordinaire. Voyez Paul, au liv. 5, titre 4 de ses Sentences. Mais depuis, par la constitution des empereurs Valentinien et Valens, la peine de ce crime est le dernier supplice. Code, liv. 9, tit. 36, loi unique.

La peine portée contre ceux qui détournent et emmènent des bestiaux est extraordinaire, selon les circonstances ; en sorte qu'elle est quelquefois le dernier supplice, la condamnation aux métaux, ou la relégation. Dig. liv. 47, tit. 14, loi 1.

La peine établie contre ceux qui auraient rompu les levées qui bordaient et contenaient le fleuve du Nil, était d'être brûlés vifs ; et pour leurs complices, la peine était la déportation. Code, liv. 9, tit. 38, loi unique.

La peine des calomniateurs était autrefois, selon la disposition de la loi Remmia, que l'accusateur était marqué au front de la lettre *K*. Mais depuis, l'empereur a abrogé cette peine. Dig. liv. 48, tit. 16, loi 1, §. 2. Code, liv. 9, tit. 47, loi 17.

Par l'édit du préteur la peine des calomniateurs était d'être notés d'infamie, en cas que ce crime eût été commis dans l'accusation des crimes publics. Mais dans l'accusation des autres crimes extraordinaires, la peine était ordonnée selon la qualité de la calomnie et les circonstances. Dig. liv. 3, tit. 2, loi 1 ; liv. 48, tit. 16, loi 3. Code, liv. 9, tit. 46, lois 3, 5 et 8.

Les ordonnances condamnent ce crime à la peine du talion. Code, liv. 9, tit. 46, loi 10. Voyez *Talion*.

Les peines établies contre les téméraires plaideurs étaient au nombre de trois, savoir la religion du serment, la peine pécuniaire et l'infamie. Voyez Instit. liv. 4, tit. 16 ; Code, liv. 2, tit. 59 ; et Novelle 112, chap. 2. — Mais ces peines n'avaient lieu que dans les affaires civiles et pécuniaires, et non dans les criminelles : car en fait de jugemens publics, l'inscription par laquelle l'accusateur se soumettait à la peine du talion, si son accusation se trouvait calomnieuse, était suffisante pour empêcher qu'on n'en intentât témérairement. Et voilà de quelle manière il faut entendre les deux premières lois au Code, liv. 2, tit. 59.

Les peines portées par la loi Papia contre le célibat et le veuvage, étaient que celui qui vivait dans le célibat, ne pouvait recevoir aucune chose du testament d'un étranger, à moins qu'il ne contractât mariage dans cent jours, à compter de la mort du testateur ; que celui qui n'avait plus d'enfans ne pouvait recevoir par le testament d'un étranger plus de la moitié de ses biens, et un des conjoints par mariage plus de la dixième partie des biens du testateur ou de la testatrice : en sorte que ce qui aurait été laissé par delà était applicable au fisc. Le sénat Romain fit une ordonnance par laquelle il voulut que cette loi fût observée à l'égard des donations faites aux personnes ci-dessus, par la raison que les donations à cause de mort sont semblables aux legs. Mais cette loi et cette ordonnance du sénat ont été abrogées, en sorte qu'il est permis de disposer par testament et par donation à cause de mort au profit des personnes qui y sont mentionnées. Instit. liv. 2, tit. 7, §. 1. Dig. liv. 39, tit. 6, loi 35. Code, liv. 8, tit. 58, lois 1 et 2.

La peine du vol manifeste est la restitution au quadruple ; celle du vol non manifeste est la restitution au double. Institut. liv. 4, tit. 1,

§. 5. Glose sur le §. 4 de la loi 23 au Dig. liv. 12, tit. 6.

Il est bon d'observer que les Romains ont établi en différens tems diverses peines contre les vols. Les unes ont été le fouet et l'esclavage, les autres la condamnation à mort pour les vols manifestes, et pour les non manifestes le double de la valeur de la chose volée. Mais comme ils trouvèrent la peine du vol manifeste trop sévère, les préteurs la changèrent, de corporelle qu'elle était, en pécuniaire, en introduisant une action pour raison du vol manifeste, qui fut du quadruple de la chose volée, et ils retinrent la peine du double contre les voleurs non manifestes. Néanmoins, comme on s'apperçut dans la suite des tems que la peine du quadruple était trop douce pour le vol manifeste, on introduisit l'usage de poursuivre criminellement les voleurs, afin de réprimer l'audace de ceux qui s'adonnaient à un tel crime, et d'arrêter les désordres qui en provenaient. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 94. Aulu-Gelle, liv. 11, chap. 18.

L'empereur, dans le chap. 13 de la Novel. 134, en modérant la rigueur des peines et des supplices, défend l'amputation des deux mains et des deux pieds, permettant de couper une main dans les crimes qui sont punis de cette peine, comme pour faux, et un pied aux esclaves fugitifs. Voyez Novelle 17, chap. 8, Novelle 42, chap. 1; Code, liv. 6, tit. 1, loi 3, l'Authent. *Sed novo jure*, mise après cette loi, et la Glose sur cette Authentique.

Voyez le Code pénal, les lois sur la police; celles sur les eaux et forêts, les douanes, l'enregistrement; voyez aussi les articles, 21, 22, 27, 52, 227, 232 et 261, 443, 719 et 727 du Code Napoléon.

Peintre. Celui qui exerce l'art de la peinture. *Pictor.* Un peintre a peint de bonne foi sur une toile qui n'était pas à lui. Si le propriétaire de la toile a en sa possession le tableau, et que le peintre le revendique sans lui faire offre du prix de la toile, ce peintre sera débouté de sa demande par l'exception de dol; car il est obligé de payer l'estimation de la toile. Réciproquement si le peintre possède le tableau, le propriétaire de la toile peut le poursuivre par l'action utile; auquel cas, s'il ne paie pas le prix de la peinture, il peut être débouté par la même exception de dol. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 34.

Les Sabiniens croyaient que le tableau était l'accessoire de la toile, et qu'ainsi *pictura tabulæ cedere debet, quia sine tabula esse non potest;* et leur opinion était fondée sur la loi 23, §. 3 au Dig. liv. 6, tit. 1; ainsi que sur le liv. 2, tit. 1 des Institut. de Gaius. Les Proculéïens voulaient au contraire que la toile fût l'accessoire du tableau, et que *tabula cederet picturæ propter excellentiam artis.* Tribonien, dans le §. 34 aux Instit. liv. 2, tit. 1, et dans la loi 9, §. 2 au Dig. liv. 41, tit. 1, paraît attribuer cette opinion à Gaius.

Quoi qu'il en soit, l'opinion des Proculéïens a été suivie par l'empereur Justinien, comme étant la plus raisonnable et la plus judicieuse.

Malgré ce que dit Justinien vers le milieu du §. 34 ci-dessus aux Instit. liv. 2, tit. 1, que si le peintre possède le tableau, le propriétaire de la toile peut le poursuivre par l'action utile, paraisse contraire à ce qu'il dit auparavant, que le peintre est propriétaire de la toile, et qu'il peut la revendiquer (car *duo non possunt esse domini ejusdem rei in solidum*); néanmoins il n'y a point en cela de contradiction, parce que c'est véritablement le peintre qui devient propriétaire de la toile : aussi peut-il se servir de l'action réelle directe pour la répéter, en cas qu'elle se trouve en la possession d'un autre. Au lieu que celui à qui appartenait la toile n'a qu'une action utile, qui ne tend pas directement à recouvrer la possession de la chose, mais à se faire rembourser de son estimation; encore ce ne pourrait être qu'à la volonté du peintre qu'elle devrait lui être rendue; auquel cas, comme il est dit dans le §. 34 ci-dessus, il serait obligé de lui payer l'estimation du tableau qui aurait été ajouté dessus. Voyez aussi la Glose sur les mots *sed necesse* au Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 23, §. 3; et sur les mots *utilem* et *directam* au Digeste, liv. 41, tit. 1, loi 9, §. 2.

Peinture. Art de peindre. *Pictura.* La peinture attire à soi la propriété de la toile, et le peintre n'est obligé que d'en payer l'estimation. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 34. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 9, §. 2.

Celui qui rend un tableau après en avoir raclé la peinture n'est pas regardé comme l'ayant rendu, parce que la valeur de cette chose ne consiste pas tant dans sa matière première que dans sa main d'œuvre. Dig. liv. 54, tit. 16, loi 14.

Pêle-mêle. Confusément; en désordre; indistinctement. *Passim; sine delectu.* Ces deux

termes latins ont la même signification. Glose sur le mot *delectu* au Dig. liv. 3, tit. 1, loi 1.

Pellex. Les anciens entendaient par ce terme une femme qui, sans être mariée, vivait avec un homme, qui est ce qu'on appelle proprement *amie*, nom un peu plus honnête que celui de *concubine*. Le jurisconsulte Granius-Flaccus dit que par *pellex*, on entend celle qui vit avec un homme marié ; d'autres disent que c'est encore celle qu'un homme tient en sa maison comme sa femme, quoiqu'il n'y ait point de de mariage : c'est ce que les Grecs appellent *Pallacen*, femme galante. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 144.

Pénitence. Voyez *Repentir.*

Pensée. Action de l'esprit qui pense. *Cogitatio.* Personne n'est puni pour la seule pensée. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 18.

La seule pensée de commettre un crime ne rend criminel, qu'autant qu'on a exécuté son projet. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 225 ; et Glose sur le mot *oportere*, ibid. Glose sur la loi 1 au Code, liv. 1, tit. 25, et sur la loi 5 au Code, liv. 1, tit. 3.

Pension. Revenu annuel que l'on donne à quelqu'un ; somme d'argent que l'on donne pour être logé. *Pensio.* Une pension annuelle s'éteint de plein droit par la mort de celui au profit de qui elle est faite. Instit. liv. 3, tit. 16, §. 3. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 44, §. 1 ; et liv. 45, tit. 1, loi 56, §. 4.

Les pensions reçues des fermiers tiennent lieu de fruits. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 29.

Celui qui a payé la pension d'un magasin où sont renfermées des marchandises engagées, ou leur transport par voitures ou bêtes de somme, a la préférence sur tous les autres créanciers. Dig. liv. 20, tit. 4, loi 6, §. 2. Voyez aussi la Glose sur les lois 18 et 23 au Code, liv. 4, tit. 65 ; et sur les lois 5 et 7 au Code, liv. 8, tit. 15.

Les pensions qui proviennent du louage des maisons entrent dans la demande d'hérédité, quand même elles viendraient d'un lieu de prostitution : car il y a des endroits de débauche dans les maisons de plusieurs honnêtes gens. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 27, §. 1.

Les pensions des maisons et des autres biens doivent être payées à la fin de l'année, à moins qu'il n'y ait eu une convention au contraire. Glose sur la loi 58 au Dig. liv. 7, tit. 1 ; sur la loi 9 au Dig. liv. 20, tit. 4 ; et sur la loi 1 au Code, liv. 12, tit. 63 ; loi 3 au Code, liv. 4, tit. 65 ; loi 8, §. 4 au Code, liv. 7, tit. 39. Voyez *Louage* et *Loyer*, pages 620 et 624 du tome Ier.

Pentateuque. Les cinq livres de Moïse. *Pentateuchon ; pentateuchus.* Ce mot vient du grec πέντε, cinq, et de τεῦχος, livre. Voyez *Hébreux*, page 375 ; et *Juifs*, page 537 du tome Ier.

Pépinière. Plan d'arbres pour s'élever et être transplantés. *Seminarium.* Les impenses qu'un mari fait en plantant des pépinières pour l'utilité du fonds dotal, sont mises au nombre des dépenses nécessaires. Dig. liv. 25, tit. 1, loi 3, la Glose jointe.

Percepteur. Celui qui est commis pour le recouvrement des deniers et des revenus d'impositions. *Exactor ; tabularius ; susceptor.* Les percepteurs sont responsables de la quantité pour laquelle ils ont donné quittance aux contribuables. C'est pourquoi les contribuables qui sont porteurs de quittances, doivent les représenter, afin qu'après que leur authenticité aura été reconnue, on les porte en compte aux percepteurs qui les ont délivrées. Code, liv. 10, tit. 70, loi 11.

Les percepteurs ne doivent mettre aucun retard dans la perception des deniers publics. Code, liv. 10, tit. 70, loi 1.

Aucun percepteur ne peut être continué dans la même charge, qu'il n'ait préalablement rendu les comptes de son administration passée. Code, liv. 10, tit. 70, loi 4.

Les percepteurs ou receveurs doivent être nommés dans une assemblée des décurions, et ils ne peuvent être admis qu'en tant qu'ils ont reçu l'unanimité, ou du moins la majorité des suffrages ; leurs nominations sont ensuite soumises à la confirmation des gouverneurs de provinces, qui sont responsables de l'administration de ceux qu'ils confirment dans ces charges. Code, liv. 10, tit. 70, loi 8.

Les percepteurs ou receveurs qui sont accusés et convaincus d'avoir vexé un propriétaire, doivent être dépouillés de leur office, qu'ils ont souillé par leurs malversations. Code, liv. 10, tit. 70, loi 12. Voyez *Receveur.*

Perception des fruits. En latin *Fructuum perceptio.* La perception des fruits est une manière d'acquérir par le droit des gens, par laquelle tous les fruits d'une chose sont acquis au possesseur de bonne foi, à l'usufruitier et au fermier. Cette manière d'acquérir ne regarde pas

pas le propriétaire de la chose, mais seulement ceux qui ont droit d'acquérir les fruits et revenus d'un bien appartenant à autrui; car le propriétaire fait les fruits siens par une autre manière, qui est l'accession, et une suite de sa propriété : *Dominium enim est jus amplissimum, quod cætera in se complectitur.* Instit. liv. 2, tit. 1, §. 35.

On entend par fruits, les émolumens qui naissent et renaissent d'une chose. C'est pourquoi les loyers des maisons et des héritages, les arrérages de rentes, et autres revenus annuels, qui sont appelés fruits civils, *quia fructuum instar obtinent*, ne sont pas de véritables fruits, parce qu'ils ne proviennent pas du corps même de la chose, mais qu'ils se perçoivent à l'occasion de la chose, en vertu d'une convention particulière : *Non sunt propriè fructus, quia non ex ipso rerum corpore, sed ex alia causa nempè ex obligatione proveniunt, et jure potiùs quàm natura percipiuntur.* Néanmoins, comme ils se perçoivent et se renouvellent tous les ans, cela fait qu'on les répute tels; et, pour les distinguer des véritables fruits, on les qualifie de fruits civils. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 62; liv. 22, tit. 1, lois 34 et 36; et liv. 50, tit. 16, loi 121.

La perception des fruits suit la possession civile et non la naturelle. C'est pourquoi si un mari rendait la dot à sa femme pendant le mariage, comme ce serait une donation, il pourrait la répéter avec les fruits qui auraient été perçus depuis la restitution; et au cas de la mort de sa femme, il pourrait répéter les fruits perçus contre les héritiers d'icelle. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 35. Code, liv. 5, tit. 19, loi unique. Voyez *Fruits*, page 320 du tome 1er.

Percevoir. Recevoir ou recueillir quelques fruits; quelques revenus. *Percipere.* La laine et le croît des brebis sont les fruits qu'on peut percevoir d'un troupeau. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 7, §. 9.

Il y a des fruits qui ne se perçoivent qu'au bout de plusieurs années, comme les bois taillis. Dig. liv. 24, tit. 3, lois 7, §. 7.

On ne regarde comme fruits que ce qui a été perçu, déduction faite des dépenses. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 7.

On regarde comme dépenses faites pour percevoir les fruits, tout ce qui est dépensé pour labourer la terre et l'ensemencer, pour conserver des édifices, soigner un esclave dans ses maladies, en supposant toutefois qu'on perçoive quelques fruits de cet édifice ou de cet esclave. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 7, §. 16.

Les fruits qui ont été perçus par la femme avant de se marier n'entrent pas dans la masse qui doit être partagée. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 7, §. 4.

Le mari peut retenir, par forme de compensation, sur les fruits qui ont été perçus après le divorce, ce qui lui est dû par sa femme relativement aux choses qu'il lui a données, ou à celles qu'elle aurait détournées pendant le mariage. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 7, §. 5.

Si un fonds a été livré avant le mariage, les fruits qui en ont été perçus avant ce tems doivent être rendus lorsque la dissolution du mariage arrivera, comme ayant fait corps avec la dot. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 6. Voyez *Dot* et *Fruits*, pages 141 et 320 du tome 1er.

Perche. Grande gaule de bois. *Pertica.* Comme les perches font partie des matériaux d'un édifice, elles ne sont pas comprises sous le nom de bois à brûler. Dig. liv. 32, loi 56.

Perdre. Être privé de quelque chose qu'on possédait. *Amittere.* On est censé avoir perdu une chose, lorsqu'on n'a aucune action contre qui que ce soit pour la revendiquer. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 14, §. 1.

Nous ne perdons pas la propriété d'une chose qui nous appartient, par cela seul qu'elle nous a été dérobée depuis long-tems; mais cette chose n'existant plus, elle est censée perdue pour nous. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 13, §. 3.

Une chose perdue est dite recouvrée, lorsqu'elle revient en notre puissance de manière à ne pouvoir plus en perdre la possession. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 13, §. 2.

Personne ne peut être réputé avoir perdu une chose qui ne lui a jamais appartenue en propre. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 83. Glose sur la loi 74 au Dig. liv. 35, tit. 1.

C'est bien réellement perdre une chose que d'en perdre le prix. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 14.

Le changement d'état fait perdre non-seulement l'usufruit, mais même l'action qu'on a pour se le faire délivrer. Néanmoins l'usufruit ne peut être perdu de cette manière, qu'après qu'il a été acquis; car si l'usufruitier avait souffert ce changement d'état avant l'acceptation de l'hérédité, ou avant le jour où l'usufruit a commencé à être dû, il n'aurait point pour cela perdu son droit. Dig. liv. 7, tit. 4, loi 1.

Celui à qui on a légué l'usufruit d'une terre ne le perdra pas, si la maison vient à être détruite, parce que la maison est un accessoire de la terre : c'est la même chose que si des arbres venaient à tomber. Dig. liv. 7, tit. 4, loi 8.

Quoique la propriété change de maître, l'usufruitier ne perd pas son droit. Dig. liv. 7, tit. 4, loi 19.

On peut perdre par le non-usage l'usufruit d'une portion déterminée ou indivise. Digeste, liv. 7, tit. 4, loi 25. Voyez *Usufruit*.

Voyez les articles 717, 1624 et 1967 du Code Napoléon, et ci-après le mot *Perte*.

Père. Celui qui a engendré. *Pater*. Sous la dénomination de père, l'aïeul n'est pas compris. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 51. — Il y a cependant des cas où l'aïeul est compris sous la dénomination de père. Voyez Dig. liv. 50, tit. 16, loi 201.

Le délit d'un fils ne peut rendre pire la condition de son père. Dig. liv. 2, tit. 2, loi 3, §. 4.

Le père et le fils sont censés une seule et même personne quand le père est poursuivi pour son fils ; mais il n'en est pas de même quand c'est le père qui agit au nom de son fils. Glose sur le mot *puto* au Dig. liv. 2, tit. 2, loi 3, §. 4.

Il n'est pas d'usage de donner contre un père une action jusqu'à concurrence du pécule de son fils, à l'égard d'une peine à laquelle il est soumis pour raison de délit. Par exemple, dit le jurisconsulte Ulpien, si un fils de famille a loué une chambre d'où l'on aura jeté ou répandu quelque chose, l'action ne doit pas être dirigée contre le père juqu'à la concurrence du pécule, parce que les fils de famille peuvent être actionnés pour tous les contrats qu'ils ont passés ou les délits qu'ils ont commis ; et si un fils de famille venait à mourir après la contestation en cause, on ne pourrait suivre le procès contre le père que jusqu'à concurrence du bénéfice qu'il tire du pécule, ou du profit qui lui est revenu du contrat ou du délit de son fils. Digeste, liv. 5, tit. 1, loi 57 ; liv. 9, tit. 3, loi 1, §. 7 ; et liv. 50, tit. 17, loi 58. Voyez aussi Dig. liv. 15, tit. 1, loi 3, §. 12 ; et liv. 25, tit. 2, loi 6, §. 2.

La convention par laquelle le père déclare par son contrat de mariage que sa fille sera son héritière pour la même portion que son fils, est nulle, et elle n'empêche pas que le père ne puisse par son testament disposer de ses biens, même en faveur de son fils ; par la raison que le père se priverait ainsi de la liberté de tester : *Nihil est quod magis hominibus debeatur, quàm ut supremæ voluntatis (postquam jam aliud velle non possunt) liber sit stilus, et licitum, quod iterum non redit arbitrium*. Code, liv. 1, tit. 2, loi 1 ; et liv. 2, tit. 3, loi 15.

On pourrait objecter ici la loi 26 au Code, liv. 3, tit. 36, où il est dit que la volonté du père doit être gardée quand il dispose de ses biens entre ses enfans, soit par testament, par codicille, par lettre, ou par toute autre manière, et conséquemment par un simple pacte ou accord. On répond que la décision de cette loi est juste, pourvu que la disposition du père soit faite d'une manière ou par un acte autorisé par la loi ; mais que la loi n'autorise pas le pacte pour être un moyen de laisser sa succession à quelqu'un, puisqu'au contraire elle ne permet pas qu'une succession soit laissée par une simple convention. Code, liv. 5, tit. 14, loi 5.

Le fils de famille n'est pas restitué contre la dette qu'il a contractée par le commandement de son père, et il ne peut en ce cas se servir de l'exception du sénatus-consulte Macédonien ; parce que la raison pour laquelle ce sénatus-consulte a été établi cesse par la faveur du père, et que le fils n'a point emprunté contre cette ordonnance lorsqu'il l'a fait par l'ordre de son père. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 3, §. 4 ; liv. 14, tit. 6, loi 12. Code, liv. 2, tit. 23, loi 2.

Quant aux autres obligations que le fils de famille a contractées, il faut distinguer ainsi : ou il les a contractées par l'ordre de son père, ou de sa propre autorité. Au premier cas, s'il est poursuivi pour y satisfaire, il peut se servir du bénéfice de restitution ; en sorte néanmoins que le père n'en tirera aucune utilité, et qu'il pourra, suivant la disposition de la loi 3, §. 4 au Dig. liv. 4, tit. 4, être poursuivi par l'action *quod jussu*. Au second cas, le père est tenu de l'action du pécule, et le fils ne peut pas se faire relever de telles obligations, afin que la restitution par lui obtenue serve à son père ; mais si le fils est poursuivi *in solidum*, il peut se faire restituer, et sa restitution servira à son père, en cas qu'après il soit poursuivi par l'action du pécule, selon la loi 27 au Digeste, liv. 4, tit. 4. Il peut même se faire restituer après la mort de son fils, *quasi ejus heres*. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 3, §. 9. Cette loi se sert de cette particule *quasi*, qui marque une façon de parler impropre ; car le père n'est pas véritablement l'héritier de son

fils dans son pécule, puisque ses biens lui appartiennent *jure peculii et patriæ potestatis*, et non en qualité d'héritier. Digeste, liv. 49, tit. 17, lois 1 et 2.

Les enfans passés sous silence dans le testament de leur père, n'ont pas besoin de recourir à la plainte d'inofficiosité pour faire casser le testament de leur père, puisque leur prétérition rend le testament nul de plein droit. Voyez Dig. liv. 5, tit. 2; et Novel. 115, chap. 4.

Sur la question de savoir si le fils passé sous silence dans le testament de sa mère n'intentant pas la plainte d'inofficiosité, le père pourrait l'intenter contre sa volonté, le jurisconsulte Papinien, dans la loi 8 au Dig. liv. 5, tit. 2, décide que non; parce que *filii injuria est*, c'est une injure que la mère fait à son fils de le passer dans son testament, et de le priver d'une succession qui lui est due par le droit du sang: ce qui ne regarde point le père en aucune façon.

On pourrait objecter que l'injure faite au fils regarde aussi le père, et que le père en peut prendre vengeance même contre la volonté du fils, l'injure du fils retombant sur le père. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 17, §. 11 et suiv. — Néanmoins il faut dire que cela n'a pas lieu dans l'injure que le fils reçoit quand il est passé dans le testament de sa mère; car cette injure ne regarde que le fils, et non le père, d'autant que c'est une espèce d'injustice que la mère lui fait, qui n'est pas une injure qui le déshonore et qui puisse déshonorer son père; et comme il ne s'agit que de réparer l'injustice qui lui est faite par sa mère par la plainte d'inofficiosité, il peut renoncer à ses droits, sans que le père puisse les poursuivre contre sa volonté, puisqu'il n'y a aucun intérêt. Toutefois si le fils décédait, le père en qualité de son héritier pourrait se servir de la plainte d'inofficiosité, selon l'opinion des docteurs sur la Novelle 118, chap. 2; et la Glose sur la loi 8 au Dig. liv. 5, tit. 2.

Lorsqu'un père a donné à son fils à cause de mort le quart de la portion qui lui revenait *ab intestat*, le testament qu'il a fait depuis ne peut plus être attaqué comme inofficieux. Dig. liv. 5, tit. 2, loi 8, §. 6.

Ce que le père a donné à un de ses enfans, ou qu'il a acquis au nom d'icelui, n'est pas commun et ne tombe pas dans le partage de la succession, ni sujet à rapport, selon la loi 12 au Code, liv. 3, tit. 38. Ce qui doit s'entendre au cas que les enfans qui sont institués aient reçu de pareils avantages de leur père, c'est-à-dire que la fille ait reçu sa dot, et le fils une donation à cause de noces: car dans la division de la succession paternelle, chacun d'eux retient les avantages qui lui ont été faits sans être obligé de les mettre en partage; à moins que le père n'eût ordonné le contraire dans son testament. Mais l'empereur Justinien, par une plus nouvelle jurisprudence, Novelle 18, chap. 6, a voulu que tous les enfans institués fussent obligés à rapporter tous les avantages qu'ils auraient reçus de leur père, excepté les prélegs, comme s'ils lui succédaient *ab intestat*. Ainsi la fille doit rapporter sa dot venant à la succession de son père avec ses frères. Néanmoins il n'en est pas de même quand le père a institué des étrangers avec ses enfans, car alors les enfans retiennent par préciput les avantages qu'ils ont reçus de leur père, savoir la dot ou la donation à cause de noces; parce que les étrangers ne sont pas aussi favorables que les enfans. Code, liv. 3, tit. 38, loi 12, vers le milieu.

Le fils ne peut être poursuivi pour les dettes de son père, ni à raison des charges publiques qu'il a exercées, quand même ces dettes auraient été contractées pour la nourriture du fils; parce que les enfans doivent être nourris et entretenus par leur père. Cependant si le fils est héritier de son père, il n'y a pas de difficulté qu'il ne puisse être valablement poursuivi pour les dettes de son père, mais en qualité d'héritier et non comme fils. Code, liv. 4, tit. 13, lois 2 et 4.

Le père ne peut pas être poursuivi pour les dettes de son fils émancipé; et en cas qu'il fût poursuivi et qu'il eût payé pour lui par erreur, il pourrait répéter ce qu'il aurait payé. Code, liv. 4, tit. 13, loi 1.

Le père n'est pas non plus tenu de payer les amendes auxquelles son fils aurait été condamné pour délit. La raison en est que le père ne doit rien à ses enfans de son vivant, et que d'ailleurs la peine doit tomber sur ceux qui l'ont méritée: ce qui aurait également lieu, quoique faute par le fils de pouvoir payer, il fût condamné à une peine corporelle. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 2, §. 2; liv. 37, tit. 6, loi 1, §. 21; liv. 47, tit. 9, loi 9; liv. 47, tit. 10, loi 35; liv. 48, tit. 19, loi 1, §. 3. Code, liv. 9, tit. 47, loi 22.

Le père n'est pas obligé de payer la rançon de son fils, ni le fils celle de son père; mais le père ou le fils qui aurait refusé d'exécuter ce devoir

envers son fils ou son père, pourrait être exhérédé par celui qu'il aurait ainsi abandonné et délaissé chez les ennemis, au cas qu'il revînt et qu'il eût des biens dont il pût disposer; et ce serait une juste cause d'exhérédation, suivant la Novelle 115, chap. 3.

Le père est obligé de nourrir et entretenir ses enfans, c'est une obligation qui descend du droit naturel; et si le père est assez dénaturé pour leur refuser des alimens, le juge doit l'y contraindre: car les animaux nous enseignent à ne pas abandonner ceux que nous avons mis au monde. Instit. liv. 1, tit. 2. Code, liv. 5, tit. 25, lois 3 et 4.

Si le père nie être père de celui qui le poursuit pour ses alimens, le juge doit auparavant examiner cette question, laquelle est préjudicielle, servant de préjugé à la question des alimens, et après il doit ordonner ou refuser des alimens à celui qui les demande, selon que le demandeur aura prouvé la filiation. Et si le demandeur était comme en possession de la filiation, le préteur pourrait lui adjuger une provision alimentaire avant même qu'il l'eût prouvée, la possession en laquelle il serait étant pour ce suffisante jusqu'à une plus ample information pour ordonner la continuation des alimens. Code, liv. 5, tit. 25, loi 4; et liv. 7, tit. 19, loi 7.

Le fils est comme en possession de la filiation, quand le père l'a toujours traité en cette qualité, et l'a nommé tel dans des actes publics ou particuliers; en conséquence de quoi il est obligé de lui fournir des alimens, parce que la présomption est en faveur du fils. Digeste, liv. 25, tit. 3, loi 1, §. 12. — Ce qui est vrai, quoique la mère eût été convaincue d'adultère; par la raison qu'il peut se faire que la mère ait commis adultère, et que cependant l'enfant qui est venu au monde soit le fils de son mari, comme nous l'enseigne le jurisconsulte Papinien dans le §. 9 de la loi 11 au Digeste, liv. 48, tit. 5, *non utique crimen adulterii, quod mulieri objicitur, infanti præjudicat, cùm possit illa adultera esse, et impubes defunctum patrem habere.* D'ailleurs, *pater est, quem justæ nuptiæ demonstrant;* celui qui est marié est présumé le père des enfans qui proviennent de sa femme tant qu'ils sont ensemble. Digeste, liv. 2, tit. 4, loi 5.

Mais si on est bien certain que le demandeur n'est pas le fils de celui qu'il soutient être son père, soit parce qu'il aurait été absent pendant un assez long tems, soit qu'il aurait été affecté d'une maladie qui l'aurait empêché d'habiter avec sa femme, et si l'on justifiait que sa mère eût souvent commis adultère, l'enfant, d'après de telles ou semblables circonstances, serait réputé adultérin, quoiqu'il eût demeuré en la maison de sa mère sans que son mari s'y fût opposé, et il serait par conséquent mal fondé à lui demander des alimens en qualité de son fils. Ce que son père lui aurait même laissé par dernière volonté, lui serait ôté comme indigne de le recevoir; car les lois déclarent indignes d'alimens ceux qui sont nés d'une conjonction adultérine. Digeste, liv. 1, tit. 6, loi 6. Authent. *Ex complexu,* au Code, liv. 5, tit. 5.

L'obligation des père et mère de nourrir leurs enfans, ne s'entend pas seulement de ceux qui sont nés d'un légitime mariage, mais aussi de ceux qui sont nés *ex illegitimo coïtu;* ce devoir ne provenant pas de la puissance paternelle, mais du droit naturel; *jus enim illud alendorum liberorum vel parentum nihil habet commune cum jure patriæ potestatis.* Dig. liv. 25, tit. 3, loi 5, §. 1 et 2. Novelle 89, chap. 12.

Quoique les hommes libres fussent hors du commerce des hommes, toutefois le père et l'aïeul paternel pouvaient, dans une grande nécessité, vendre leurs enfans nouveaux nés, et non les autres, pour avoir de quoi vivre; à condition néanmoins qu'en rendant le prix de leur vente à l'acheteur, ou d'autres esclaves, ils seraient rétablis dans leur liberté et dans l'état d'ingénuité dans lequel ils étaient nés. Code, liv. 4, tit. 43, lois 1 et 2. Code Théodosien, tit. *de Exposit.*, loi 1. — Mais la mère n'avait pas le même pouvoir, parce qu'elle n'avait pas ses enfans dans sa puissance; outre que par l'ordonnance des empereurs Dioclétien et Maximien, loi 26 au Code, liv. 2, tit. 4, il est défendu aux mères de faire leurs enfans esclaves.

Quoiqu'un père puisse, dans une grande nécessité, vendre son fils, cependant le fils ne peut vendre son père. Glose sur la loi 14 au Dig. liv. 1, tit. 3.

Si le père avait vendu sa fille étant enceinte, l'enfant dont elle serait accouchée n'était pas compris dans la vente, quoique dans ce tems il faisait une partie d'elle-même. Dig. liv. 25, tit. 4, loi 1, §. 1.

Le père est obligé de doter sa fille selon ses facultés et sa condition, en sorte qu'il peut y être contraint par le magistrat. Et si le père promet une dot à sa fille, il est présumé l'avoir promise de ses propres biens, et non de ceux qui appartiennent à sa fille. La raison en est, que n'ayant pas déclaré que c'était des biens de sa fille, il y a lieu de croire que ce qu'il en a fait était pour se décharger de l'obligation de doter sa fille. Si le père a promis de la doter de ses biens et des biens d'icelle, il est aussi présumé l'avoir dotée de ses biens, devant s'imputer de n'avoir pas déclaré assez clairement de combien il la dotait de ses biens. Toutefois cela se doit entendre en cas que le père ait assez de biens pour donner à sa fille *de suo* la dot qu'il lui a promise : car si les biens du père ne suffisent pas, il est censé l'avoir dotée partie de ses biens et partie des biens de sa fille; et s'il ne pouvait fournir cette partie, la dot entière serait prise sur les biens de la fille, parce que le père ne peut être poursuivi par ses enfans ou par son gendre qu'à proportion de ses facultés. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 19; liv. 23, tit. 3, loi 84; liv. 24, tit. 3, loi 66. Code, liv. 5, tit. 11, loi 7.

Le père n'est pas moins obligé de doter sa sa fille, quoiqu'elle l'ait été par un étranger; car la bienveillance et la libéralité d'un étranger envers la fille, ne décharge pas un père de l'obligation de la doter de ses biens; à moins que la constitution de la dot ne fût faite par un étranger en faveur et au nom du père, selon la loi 5, §. 1 et 2 au Dig. liv. 23, tit. 3.

Quoique la dot soit constituée à une fille pour la marier, toutefois la fille étant mariée du consentement de son père, il n'est pas moins obligé de la doter, parce que cette raison ne délivre pas le père de l'obligation de doter sa fille; mais si elle s'était mariée avant l'âge de vingt-cinq ans sans le consentement de son père, il n'y serait pas obligé, s'étant rendue indigne de la bienveillance de son père en se mariant sans son consentement, selon la Novelle 115, chap. 3, §. 11.

Sur la question de savoir si un fils de famille institué héritier, venant à répudier l'hérédité contre la volonté de son père, son père pourrait appréhender la succession, et exclure ainsi le substitué par substitution vulgaire; l'opinion la plus probable est que le père ne peut pas appréhender la succession au préjudice du substitué. La raison en est qu'en cette espèce le cas de la substitution vulgaire arrive, et que si le fils institué héritier ne veut pas appréhender l'hérédité, elle doit appartenir au substitué : de sorte que le père ne peut pas appréhender la succession au refus de son fils, au préjudice du substitué, contre la volonté expresse du testateur; autrement le père pourrait se porter héritier au refus de son fils, c'est-à-dire si le fils était institué sans substitution. La loi le lui permet, mais non quand la disposition du testateur y est contraire, comme au cas de la substitution. C'est ainsi qu'il faut entendre la loi 8 au Code, liv. 6, tit. 61.

On a agité la question de savoir si, un père ayant légué à sa fille quatre cents Napoléons pour sa dot, et lui en ayant donné de son vivant deux cents, la fille, après la mort de son père, peut demander à l'héritier institué les deux cents qui restent du legs qui lui a été fait par son père. L'empereur Alexandre en la loi 11 au Code, liv. 6, tit. 37, dit, *filia legatorum non habet actionem, si ea, quæ ei in testamento reliquit, vivus pater posteà in dotem dedit.* Mais si le père n'a donné en dot à sa fille que la moitié de ce qu'il lui avait laissé par son testament, la fille, selon la plus probable opinion, peut poursuivre le reste du legs contre l'héritier institué par son père. La raison en est que la poursuite de la fille est fondée sur le testament de son père, que l'héritier est obligé d'exécuter; et s'il opposait à la fille qu'elle a reçu sa dot, et qu'ainsi le legs qui lui a été fait par son père est devenu par-là inutile, elle pourrait répliquer qu'elle n'a pas reçu toute la somme qu'il a voulu lui donner. Il y a encore un autre fondement de cette opinion, c'est qu'un legs est rendu inutile quand le testateur en a fait lui-même la délivrance de son vivant : d'où il suit que s'il n'en a donné qu'une partie, l'autre partie est due. Or, dans le cas de la question, le père n'a donné à sa fille que la moitié de ce qu'il lui a laissé pour sa dot, ainsi elle a droit de poursuivre le restant contre l'héritier qu'il a institué dans son testament. Voyez Cujas et Ferrière sur la loi 11 au Code, ci-dessus citée.

Si un père fait un legs à sa fille sous cette condition, *si elle se marie selon la volonté de Titius*, le legs ne sera pas nul, quoiqu'elle se marie sans ce consentement, et même quoique Titius soit décédé avant que cette fille ait con-

tracté mariage, la condition sous laquelle le legs lui a été laissé n'étant pas censée avoir manqué, parce qu'une telle condition a été remise *ab initio*. La raison en est que ce serait un empêchement au mariage de cette fille s'il fallait nécessairement qu'elle eût le consentement de Titius pour contracter mariage, et qu'elle ne pût se marier autrement : car peut-être que sans raison il n'y voudrait jamais consentir. Digeste, liv. 35, tit. 1, loi 28, et loi 72, §. 4. — De même, si un legs était fait au père au cas que sa fille ne se remariât point, une telle condition serait remise, en sorte qu'il pourrait être demandé par le père, quoique sa fille se fût mariée, même de son consentement ; parce qu'il dépend en quelque façon du père de marier sa fille, et que le père ne voudrait jamais la marier, pour ne pas perdre le legs qui lui aurait été fait à cette condition. Il faut dire aussi que si un legs est fait à un fils de famille au cas que son père ne se remarie point, la condition est nulle, suivant la loi 79, §. 4 au Digeste, liv. 35, tit. 1. La raison en est que le père acquérant par son fils le legs qui lui serait fait, il ne voudrait pas se remarier, afin de ne pas perdre le legs qui aurait été fait à son fils sous cette condition.

Le père est le légitime administrateur des biens maternels appartenans à son fils ; en sorte qu'il peut intenter, déduire et défendre toutes actions qui regardent cette administration, qu'il peut constituer procureur, et faire toutes choses, comme si véritablement il en était le propriétaire. Mais il ne peut pas les aliéner ni les engager, autrement le fils pourrait en faire casser l'aliénation même du vivant de son père, et poursuivre par action réelle les détenteurs des biens aliénés, quoique de bonne foi, sans qu'ils puissent lui opposer la prescription, si ce n'est celle de trente ans, selon l'Authent. *Nisi triennale*, au Code, liv. 6, tit. 60, tirée de la Novel. 22, chap. 23. Toutefois l'aliénation de tels biens serait valable, et le fils ne pourrait pas la faire casser, si le père avait été obligé de la faire pour la nécessité des affaires de son fils, comme pour dettes. Code, liv. 6, tit. 60, loi 1 ; et liv. 6, tit. 61, loi 6, §. 2, vers le milieu.

Le père a l'usufruit des biens que ses enfans qui sont en sa puissance acquièrent par le moyen de leur mariage. Quant à ce que le fils ou la fille a reçu de son père par donation à cause de noces ou par dot, il appartient de plein droit au père qui l'a donné, par le droit de retour : car la dot ou la donation à cause de noces est un bien profectice, qui doit par conséquent retourner au père après la mort de celui à qui il l'a donné, en cas qu'il l'ait survécu. Code, liv. 6, tit. 61, lois 1 et 2.

L'usufruit des biens qui sont donnés par le fiancé à sa fiancée appartient aussi au père, selon la loi 5 au Code, liv. 6, tit. 61. L'empereur Justinien a voulu que le père jouît par forme d'usufruit de tous les autres biens que ses enfans en puissance peuvent acquérir par leur industrie, excepté le pécule castrense ou quasi-castrense, ou ce qui leur provient de la libéralité des autres. Code, liv. 6, tit. 61, loi 6.

Il y a plusieurs cas où le père n'acquiert pas l'usufruit des biens adventices de son fils. Le premier est, quand celui qui exerce sa libéralité envers un fils de famille, déclare que c'est à la charge que le père n'en aura pas l'usufruit : en sorte que le fils majeur de vingt-cinq ans auquel une donation aura été faite ainsi, pourra en disposer entre vifs comme il voudra sans le consentement de son père, et que s'il n'est pas encore parvenu à sa majorité, de tels biens seront administrés par le curateur qui lui aura été donné par le testateur, ou qui lui sera donné par le juge. Authent. *Excipitur*, au Code, liv. 6, tit. 61 ; et Novel. 117, chap. 1.

Le deuxième est, que le père n'a pas l'usufruit des choses qui sont données au fils de famille entre vifs, ou par dernière volonté, par le prince ou par l'impératrice ; parce que de telles donations sont réputées biens castrenses. Code, liv. 6, tit. 61, loi 7.

Le troisième est, quand le père a remis à son fils ou à sa fille l'usufruit des biens dont il pouvait jouir. Code, liv. 6, tit. 61, loi 6, §. 2, vers le milieu.

Le quatrième est, quand le père succède à un de ses enfans avec un autre : car en ce cas il n'a pas l'usufruit dans la portion qui échet à son fils de la succession de son frère. Authent. *Item hereditas*, au Code, liv. 6, tit. 61.

Le cinquième est, quand un esclave est donné au fils à la charge qu'il l'affranchira : car alors le père n'en a pas l'usufruit. Code, liv. 6, tit. 61, loi 8, §. 6.

Le sixième est, quand le fils acquiert par la répudiation que son père a faite d'une succession qui lui était déférée, ou d'un legs ou d'un fidéi-

commis qui lui était fait. Code, liv. 6, tit. 61, loi 8. — Mais si au contraire le fils répudiait les avantages qui lui auraient été faits, le père les acquerrait de plein droit. Code, liv. 6, tit. 61, loi 8, §. 1. — Le fils pourrait néanmoins se faire restituer contre une telle répudiation, en cas qu'il l'eût faite auparavant que d'être parvenu à sa majorité. Code, liv. 6, tit. 61, loi 8, §. 1.

Le père a l'administration des biens adventices dont il a l'usufruit, ainsi il doit poursuivre à ses dépens toutes les actions qui concernent ces biens, comme les biens d'une succession dont le fils aura été institué héritier; payer les dettes, et s'il n'y a pas d'argent, il faut qu'il en fasse en vendant des biens héréditaires; payer les legs annuels des revenus de la succession, et vendre toutes les choses dont le prix pourrait diminuer avec le tems, enfin employer l'argent en provenant, non pour son intérêt, mais pour les affaires et l'utilité de son fils. Code, liv. 6, tit. 61, loi 8, §. 5. — Si le père est négligent dans l'administration des biens de son fils, le fils mineur de vingt-cinq ans peut demander au juge un curateur pour les administrer. Code, liv. 6, tit. 61, lois 6 et 8.

Le père n'est pas obligé de rendre compte à son fils de l'administration de ses biens, il n'est pas obligé de lui donner caution pour raison de sa jouissance, et ses biens ne sont pas tacitement obligés à son fils comme ceux du tuteur le sont à son pupille pour sa sûreté. Toutefois si le père convolait en secondes noces, en ce cas tous les biens du père seraient tacitement obligés au fils pour la sûreté des biens qui lui seraient échus du côté maternel. Code, liv. 5, tit. 9, loi 8, §. 4; liv. 6, tit. 61, loi 6, §. 2, et loi 8.

Le père n'est pas seulement l'usufruitier et le légitime administrateur des biens de ses enfans qu'il a dans sa puissance, mais il en est aussi l'héritier légitime. Novel. 118, chap. 2.

Le père qui expose ses enfans perd la puissance paternelle qu'il avait sur eux, à moins qu'il n'y ait été contraint par une pressante nécessité. Code, liv. 4, tit. 43, loi 2; et liv. 8, tit. 52, loi 2.

Le père ne peut pas révoquer la dot qu'il a donnée à son gendre pour sa fille, à cause de l'ingratitude d'icelle. La raison en est, que le père en donnant une dot à sa fille exerce moins envers elle sa libéralité, qu'il ne s'acquitte d'une dette à laquelle la nature et la loi l'obligent. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 19. Code, liv. 5, tit. 11, loi 7; et liv. 5, tit. 12, loi 24.

Une donation étant révoquée par la survenance des enfans, le père peut disposer à sa volonté des choses qui y sont comprises, et il n'est pas obligé de les réserver à ses enfans, quoique ce soit par leur moyen qu'il a révoqué la donation qu'il avait faite; parce que le droit de révoquer la donation est accordé au donateur au cas qu'il lui survienne des enfans, et qu'il est à croire qu'il ne l'aurait pas faite s'il en avait eu: ainsi, par la révocation, il est remis dans le même état qu'il était avant qu'il l'eût faite. Or, comme dans ce tems il pouvait librement disposer des biens qu'il a donnés depuis, les ayant repris par la révocation, il en est par conséquent le maître comme il était auparavant, et rien ne peut l'empêcher d'en disposer à sa volonté. C'est ce qui nous est marqué par les derniers mots de la loi 8 au Code, liv. 8, tit. 56, *in ejusdem donatoris arbitrio ac ditione mansurum.*

Lorsque la dot d'une femme qui a commis adultère est profectice, provenant des biens de son père; ou adventice, lui ayant été donnée par un étranger, le père ou cet étranger peuvent en ces cas la répéter; quant au père, soit qu'il eût stipulé qu'elle lui serait rendue, ou qu'il ne l'eût pas stipulé, parce que telle stipulation est toujours présumée en faveur du père; mais à l'égard de l'étranger, il ne peut pas la répéter qu'il n'ait stipulé expressément qu'elle lui serait rendue en cas de divorce, selon la Novel. 117, chap. 13. La raison en est, que le crime de la femme ne doit point causer de préjudice à d'autres. La loi 24 au Code, liv. 5, tit. 12, dit néanmoins que le père ne peut pas répéter la dot qu'il a donnée à sa fille, s'il ne l'a ainsi stipulé; mais il faut dire que cette loi semble avoir été corrigée par la Novelle 22, chap. 19: car par cette Novelle, il est défendu aux enfans de dissoudre leur mariage au préjudice de leurs parens, qui leur ont constitué des dots ou des donations à cause de noces.

Il est permis aux pères de châtier leurs enfans, pourvu que ce soit avec modération. Dig. liv. 48, tit. 8, loi 2; liv. 48, tit. 9, loi 5. Code, liv. 8, tit. 47, loi 3.

Le père naturel qui tue son fils, ou au contraire le fils naturel qui tue son père naturel, sont punis comme parricides de la peine de la loi Cornélia; parce que cette loi a plus d'égard à la raison naturelle qu'à la civile. Dig. liv. 2,

tit. 4, loi 4, §. 2, et loi 6; liv. 50, tit. 16, lois 51 et 220.

Le père est obligé pour la charge de décurion dont son fils en puissance a été pourvu; parce qu'ayant permis que cette charge fût donnée à son fils, il est présumé y avoir consenti. Ainsi, si le fils s'est mal gouverné dans l'administration de sa charge, le père en est responble; par exemple, s'il n'a pas donné des tuteurs à ceux qui en avaient besoin, ou s'il ne leur en a pas donné qui fussent propres pour l'administration de la tutelle, ou s'il n'a pas exigé d'eux une caution suffisante. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 2. Code, liv. 10, tit. 60, loi 1.

Non-seulement le père est tenu et peut être poursuivi en conséquence de la mauvaise administration de son fils dans la charge qui lui aura été donnée, mais en sont tenus aussi ceux qui sont héritiers du père, au cas que le fils ait commencé à exercer cette charge du vivant de son père; et ils en sont tous tenus, non pas solidairement, mais chacun, d'après la loi unique au Code, liv. 10, tit. 61, pour telle part et portion dont ils sont héritiers.

Les pères et mères doivent garder l'égalité entre leurs enfans de plusieurs lits. Voyez Novelle 18; et Novelle 22, chap. 48.

C'est une question parmi les docteurs de savoir si le père qui succède à son fils dans sa puissance avec la mère, retient l'usufruit de la portion qui échet à la mère, ou s'il prend seulement la moitié des biens en pleine propriété, l'autre moitié étant déférée à la mère aussi en pleine propriété sans charge d'usufruit. Quoiqu'il semble que la mère prenne la moitié de la succession en pleine propriété, par la raison que l'empereur Justinien dans le chap. 2 de la Novelle 118, ordonne que la succession soit partagée également entr'eux, sans excepter l'usufruit qui appartenait au père dans les biens de son fils au jour de son décès, et qu'ainsi il n'y ait pas lieu de l'excepter; néanmoins l'opinion contraire est; suivant Ferrière, la mieux fondée: car l'empereur le décide expressément en faveur du père en la loi 7, §. 1 au Code, liv. 6, tit. 56, en ces termes: *Sin verò defuncta persona in sacris patris constituta decesserit; pater quidem usumfructum, quem et vivente filio habebat, teneat, donec vivat, incorruptum; mater verò, quia hunc usumfructum habere vivente patre non potest, totum apud patrem constitutum, unà cum fratribus defunctæ personæ ad proprietatem vocetur.* Or, comme cette décision n'a point été abrogée par la Novelle 118 ci-dessus citée, elle demeure dans toute sa force et valeur, vu que l'usufruit ne s'éteint point par la mort du propriétaire, mais seulement par celle de l'usufruitier. Instit. liv. 2, tit. 4, §. 3. Code, liv. 6, tit. 61, loi 3. — Mais comme on pourrait objecter ce qui est porté dans le chap. 2 de cette Novelle 118, que les frères et sœurs du défunt concourant avec les père et mère, le père ne peut point, à raison de la puissance paternelle, prétendre l'usufruit en la portion qui leur échet; on répond que cette disposition n'a lieu que quand il s'agit d'acquérir par le père l'usufruit en la portion de la succession de ses enfans, laquelle échet à ses enfans qu'il a en sa puissance, duquel usufruit il est privé, par la raison que par cette constitution il succède à ses enfans en une portion de ses biens en pleine propriété; mais elle n'a pas lieu pour lui faire perdre l'usufruit qu'il avait déjà acquis dans les biens de ses enfans au jour de son décès. Voyez Ferrière sur cette loi.

Le crime ou la peine du père ne peut imprimer aucune tache au fils, parce que chacun est tenu de ses actions, et que personne n'est successeur du crime d'un autre. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 26.

Si un fils de famille défend en justice son père absent, il doit donner la caution qu'on paiera le jugé, si cette caution est demandée. Dig. liv. 2, tit. 8, loi 14.

Le père qui a souffert que la fille qu'il avait sous sa puissance se fit calomnieusement envoyer en possession au nom de l'enfant dont elle se disait enceinte, est noté d'infamie; mais l'infamie cesse si le père ne l'a souffert que parce qu'il la croyait réellement enceinte. Dig. liv. 3, tit. 2, loi 19.

Le père a droit de tuer l'adultère qu'il surprend avec sa fille qu'il a en sa puissance. Dig. liv. 48, tit. 5, loi 20. — Le droit de tuer est accordé au père dans sa maison, quoique sa fille n'y habite pas, ou dans celle de son gendre. Dig. liv. 48, tit. 5, loi 22, §. 2. — Mais si le père habite autre part, c'est-à-dire qu'il ait une autre maison dans laquelle il n'habite pas, et qu'il y surprenne sa fille, il ne pourrait pas la tuer. Dig. liv. 48, tit. 5, loi 23, §. 3. — La raison pour laquelle il est permis au père de tuer, non pas par-tout où il aura surpris l'adultère, mais seulement dans sa maison ou dans celle

celle de son gendre, c'est que le législateur a cru l'injure plus grande, si la fille a osé introduire l'adultère dans la maison de son père ou de son mari. Digeste, liv. 48, tit. 5, loi 23, §. 2.

Si le père et son fils âgé d'un an, sont péris dans un naufrage, l'enfant est présumé mort le premier; mais il n'en serait pas de même si le fils avait l'âge de puberté, car alors il serait présumé avoir survécu à son père. Glose sur la loi 26 au Dig. liv. 23, tit. 4; et sur les §. 1 et 4 de la loi 10 au Dig. liv. 34, tit. 5.

Quoiqu'il soit contre la bienséance qu'un père soit sous la curatelle de son fils, néanmoins il vaut mieux donner pour curateur à un père un fils d'une conduite sage, qu'un étranger. Dig. liv. 26, tit. 5, loi 12, §. 1.

L'amour filial doit être le même pour le père et pour la mère, quoiqu'ils n'aient point tous deux le même degré de puissance sur leurs enfans, puisque le père seul a ses enfans en sa puissance. Dig. liv. 27, tit. 10, loi 4, la Glose jointe.

Le père est plus avantagé par un fils majeur que par un mineur. Glose sur le mot *aberat* au Dig. liv. 29, tit. 2, loi 30.

Le père ne peut imposer à son fils une peine qui excède celle de la loi. Glose sur la loi 5 au Dig. liv. 40, tit. 1.

Le père qui, en tems de guerre, soustrait son fils à la milice, doit être puni par l'exil et la perte d'une partie de ses biens; en tems de paix, il est fouetté, et le jeune homme requis en vertu de la loi, même représenté dans la suite par son père, doit être placé dans un corps inférieur. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 4, §. 11.

Le père qui, lors d'une levée publiée pendant la guerre, a mutilé son fils pour le rendre incapable de servir, est condamné à la déportation. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 4, §. 12.

Un père en faisant des reproches à ses enfans dans son testament, ne les couvre pas de droit d'infamie, mais de fait. Code, liv. 2, tit. 12, loi 13.

Le père ne peut suppléer le défaut d'âge de son fils mineur. Code, liv. 7, tit. 10, loi 6.

Personne ne peut s'assigner un père, il n'y a que la nature : c'est pourquoi celui qui se dit fils d'un autre que son père, ne préjudicie en rien à la vérité. Code, liv. 7, tit. 16, loi 22.

Si le père a fait cession de ses biens, ceux de son fils ne doivent pas être inquiétés à ce sujet. Code, liv. 7, tit. 71, loi 3.

Le père qui donne son fils en adoption ne perd pas le droit de puissance qu'il avait sur lui : car le fils reste en sa puissance, comme s'il n'était pas entré dans une famille étrangère. Code, liv. 8, tit. 48, loi 10.

Le père recouvrera par l'action pour la répétition d'une chose payée indûment l'argent payé à son nom aux créanciers de son fils; mais il ne pourra recouvrer celui qui aura été payé au nom de son fils. Glose sur la loi 1 au Code, liv. 4, tit. 13.

Un père est illustré par les dignités de son fils. Glose sur le §. 1 du chap. 1 de la Novelle 81.

Le père est plus affligé par la peine de son fils que par la sienne propre. Instit. liv. 4, tit. 8, §. 7.

On appelle pères de famille ceux qui sont leurs maîtres, soit qu'ils soient pubères ou impubères : il en est de même des mères de famille. Dig. liv. 1, tit. 6, loi 4.

Un père de famille pubère, jouissant de son bon sens, et qui est son maître, peut être obligé naturellement et civilement. Digeste, liv. 44, tit. 7, loi 43, la Glose jointe.

On appelle encore père de famille celui qui a l'autorité dans la maison; et c'est avec raison qu'on lui donne ce titre, quoiqu'il n'ait point d'enfans : car on ne considère pas seulement sa qualité de père, mais aussi son droit et son pouvoir. Enfin on donne à un mineur, après la mort de son père, le titre de père de famille; et toutes les personnes qui étaient sous sa puissance commencent à faire chacune autant de familles différentes, puisque toutes ont le titre de chefs de famille. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 195, §. 2.

Lorsqu'un père de famille se donne en adoption, tous les biens qu'il a et qu'il peut acquérir, passent de plein droit au père adoptif. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 15.

Si un père veut donner son fils en adoption, il faut qu'il en soit dressé un acte pardevant le juge compétent en présence de l'adoptant et de l'adopté. Code, liv. 8, tit. 48, loi 11.

Un père ne peut adopter une seconde fois le fils adoptif qu'il a émancipé ou donné en adoption. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 37, §. 1.

Lorsque le père donne son fils en adoption, il suffit que le fils ne contrarie pas à sa volonté. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 5.

Un père est obligé de fournir à ses enfans, non-seulement ce qui leur est nécessaire, mais encore ce qui leur est utile. Glose sur la loi 9 au Dig. liv. 14, tit. 6.

Quoiqu'un père soit obligé de nourrir son fils, il n'est cependant pas tenu de payer ses dettes. Glose sur le mot *cætera* au Dig. liv. 25, tit. 3, loi 5, §. 12.

Le père n'est obligé de nourrir ses enfans qu'après l'âge de trois ans, car la mère doit les nourrir jusqu'à cet âge. Glose sur la loi 3 au Code, liv. 5, tit. 25; et sur la loi 9 au Code, liv. 8, tit. 47.

Le père peut être contraint de fournir à ses enfans ce qui est nécessaire à la vie; à moins qu'il ne soit prouvé qu'ils peuvent vivre de leur profession. Glose sur le mot *idonei*, Novelle 18.

Un père est tenu de l'éducation de ses enfans, à moins qu'ils n'en soient suffisamment pourvus. Glose sur le mot *educatio* aux Institutes, liv. 1, tit. 2.

Autrefois les pères avaient droit de vie et de mort sur leurs enfans, de même que les maîtres sur leurs esclaves. Glose sur les mots *in servos* au Dig. liv. 1, tit. 6, loi 1, §. 1.

Le père qui a souffert que son fils se vendît comme esclave, et qui a reçu sa part du prix, ne peut revendiquer son fils. Glose sur le §. 4 au Dig. liv. 4, tit. 4.

Le père perd le droit de puissance paternelle, quand son fils est entré en religion, ou qu'il est devenu esclave de peine. Glose sur le §. 4 au Dig. liv. 4, tit. 4.

Un père qui, sachant ce qu'il faisait, a vendu son fils comme esclave à un acheteur qui ignorait que l'homme vendu fût le fils du vendeur, est tenu de l'éviction. Digeste, liv. 21, tit. 2, loi 39, §. 3.

Si un père de famille est pris par les ennemis, les enfans qu'il avait en sa puissance sont dans l'incertitude de savoir s'ils sont indépendans, ou si l'on doit encore les compter pour fils de famille: car si leur père meurt chez les ennemis, ils sont dès l'instant de la captivité pères de famille; et s'il revient, ils sont censés n'être jamais sortis de sa puissance. C'est pourquoi tout ce que les enfans acquièrent pendant la captivité de leur père, soit par stipulation, tradition ou par le legs, leur appartient en propre; mais à l'égard des choses qui auraient été acquises par les esclaves de leur père mort chez les ennemis, elles leur appartiennent en commun. Dig. liv. 49, tit. 15, loi 12, §. 1.

Les pères ou les maîtres qui sont assez infames pour contraindre leurs filles ou leurs esclaves à se prostituer, doivent perdre le droit de propriété et de puissance qu'ils avaient sur elles; et ces filles ou ces esclaves peuvent se présenter devant le défenseur de la ville, ou l'évêque, pour lui demander d'être délivrées de cette honteuse conduite. Et si leurs pères ou leurs maîtres persistent à les prostituer, ils seront punis par la perte de leurs biens et par l'exil. Code, liv. 11, tit. 40, loi 6.

Quelqu'un a déposé une somme entre les mains d'un fils de famille, à l'occasion duquel dépôt il intente contre son père l'action sur le pécule. Quoique le fils ne doive rien à son père, et qu'il ait cette somme entre ses mains, cependant le père ne peut pas être condamné s'il ne se trouve rien outre cette somme dans le pécule de son fils; parce que cette somme, qui ne cesse pas d'appartenir au déposant, ne fait point partie du pécule. C'est pourquoi le déposant doit intenter l'action en représentation de la somme, et ensuite celle en revendication. Digeste, liv. 15, tit. 1, loi 38.

Quoiqu'un père ait ôté à son fils son pécule, les créanciers n'en conservent pas moins leur action contre le fils. Dig. liv. 15, tit. 1, loi 45.

Il n'y a aucune créance qui soit préférable à celle du père ou du maître actionné sur le pécule de son fils ou de son esclave. Dig. liv. 15, tit. 1, loi 52.

Un père en faisant une simple donation à son fils, est toujours, dans le doute, censé lui avoir fait cette donation pour qu'elle entre dans son pécule. Glose sur la loi 26 au Digeste, liv. 33, tit. 8; et sur la loi 49 au Dig. liv. 41, tit. 1.

Le père qui paye une chose prise du pécule castrense, est considéré comme ayant payé avec une chose appartenante à autrui, quoiqu'elle puisse rester définitivement à celui à qui elle a été payée, si le fils meurt le premier et intestat. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 98, §. 3.

Le père n'a aucun droit sur les biens qui font partie du pécule castrense de son fils. Glose sur la loi 2 au Dig. liv. 14, tit. 6.

Le père qui a retenu le pécule castrense de son fils mort intestat, est obligé par le droit prétorien de payer les dettes de son fils dans l'année. Dig. liv. 49, tit. 17, loi 17; et la Glose sur le mot *testamento*, ibid.

Un père ne peut être contraint d'émanciper ses enfans, de même que les enfans ne peuvent être émancipés malgré eux. Glose sur la loi 11, au Dig. liv. 1, tit. 6.

Un père qui, ayant deux enfans, et de l'un d'eux un petit-fils, voudrait adopter ce petit-fils comme né de l'autre enfant, peut le faire en l'émancipant, et l'adoptant ensuite comme né de l'autre fils. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 15, §. 1.

Un père ne peut revenir contre l'émancipation de sa fille, lorsqu'elle se trouve corroborée par la suite du tems. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 25.

Un père qui a un fils et un petit-fils sous sa puissance, peut émanciper son fils et retenir son petit-fils; ou retenir son fils et émanciper son petit-fils; ou les émanciper tous deux. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 28.

Si un père naturel n'a point l'usage de la parole, mais qu'il puisse déclarer de toute autre manière que sa volonté est de donner son fils en adoption, l'adoption est confirmée comme si elle était faite suivant les formes prescrites par la loi. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 29.

Dans le droit, lorsque la puissance du père adoptif est finie, il n'en reste plus aucune trace, le fils adoptif est même privé de la dignité que lui avait procuré l'état de son père adoptif. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 13.

Un père à qui un legs a été laissé à la charge d'émanciper ses enfans, ne peut être contraint de les émanciper par la voie de l'action, mais par l'office du juge. Dig. liv. 35, tit. 1, loi 92, la Glose jointe; et liv. 45, tit. 1, loi 107, la Glose jointe.

Un père est regardé, à l'égard des obligations que son fils contracte, comme son fidéjusseur. Glose sur le mot *puto* au Dig. liv. 2, tit. 2, loi 3, §. 4.

Néanmoins un père ne peut être en tout comparé à un fidéjusseur; car le fidéjusseur a son recours contre le principal obligé, au lieu que le père n'en a point contre son fils. Glose sur les mots *non puto* au Dig. liv. 4, tit. 4, loi 3, §. 4.

Un mineur qui a emprunté de l'argent par l'ordre de son père, ne peut profiter du bénéfice de restitution. Par conséquent si un mineur a contracté sans l'ordre de son père, et qu'il ait été surpris, il ne sera pas restitué si le créancier dirige son action contre le père jusqu'à concurrence du pécule; mais il jouira de ce bénéfice si le créancier s'adresse à lui. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 3, §. 4.

Si le père et le maître qui sont obligés à raison du pécule de leurs fils ou de leurs esclaves, font une promesse de payer, ils sont engagés en vertu de cette promesse, jusqu'à la concurrence de ce dont le pécule était composé lorsqu'ils ont contracté. Dig. liv. 13, tit. 5, loi 1, §. 8.

Si un père promet au nom de son fils de payer pour lui dix qu'il doit, pendant que le pécule n'est composé que de cinq, le père par le constitut se trouve obligé en entier. Dig. liv. 13, tit. 5, loi 2.

Un père n'est tenu de l'obligation de son fils que jusqu'à concurrence de ce qu'il y a dans son pécule. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 49.

L'autorisation du père ne suffit pas pour obliger son fils impubère. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 141, §. 2.

Le père peut, pour une injure qui a été faite à son fils, intenter l'action d'injures en son nom ou au nom de son fils. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 41.

Si un père a mandé à son fils de faire une injure à quelqu'un, le père et le fils sont tenus de l'action d'injures. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 11, §. 4 et 5.

Le père peut faire la remise de l'injure qui a été faite à son fils; à moins que l'injure n'ait été faite par une personne qui lui est unie. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 17, §. 11, la Glose jointe.

Mais si le père a commencé à intenter action pour une injure qui a été faite à son fils, et qu'après la contestation en cause il s'absente, ou qu'il néglige de poursuivre, parce que le père est un personnage vil, l'action en reprise d'instance doit être accordée au fils, quand même il aurait été émancipé par son père depuis la contestation en cause. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 17, §. 14, la Glose jointe.

Un père peut accuser quelqu'un d'être l'auteur de la mort de son fils, sans craindre d'être réputé calomniateur. Digeste, liv. 48, tit. 1, loi 14.

On n'accorde point l'action de vol au père pour raison du vol d'une chose qui a été prêtée à son fils, parce que le père n'est pas tenu de la garde de cette chose. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 14, §. 10.

Le père ne peut intenter l'action de vol contre son fils, à moins que le fils n'ait un pécule castrense ou quasi-castrense; auquel cas le père

peut intenter contre son fils l'action utile du vol. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 16, la Glose jointe.

Un fils peut attaquer comme inofficieux le testament de sa mère, quoique son père en la puissance duquel il est, ait reçu un legs par ce même testament. Rien n'empêche même que le père n'attaque comme tel ce testament au nom de son fils; parce que c'est l'injure faite au fils qu'il s'agit de venger. Et dans le cas où le père en agissant ainsi au nom de son fils viendrait à succomber, il ne perdrait pas pour cela le legs qui lui a été laissé. Digeste, liv. 5, tit. 2, loi 22.

Lorsqu'un père a exhérédé son fils en alléguant une cause d'ingratitude, si l'héritier ne la prouve pas, alors le fils n'a d'autre ressource pour être admis à la succession que la plainte d'inofficiosité. Glose sur le mot *nominatim*, chap. 3 de la Novelle 115.

Un père peut être exhérédé ou prétérit par son fils pour une de sept causes mentionnées dans le chap. 4 de la Novelle 115. Glose sur les mots *has esse*, chap. 3, et sur les mots *hæ quidem*, chap. 4 de la susdite Novelle 115. Voyez aussi l'Authentique *In testamento*, au Code, liv. 6, tit. 56.

Un père ayant plusieurs enfans les a tous institués héritiers à sa mort; il a donné à sa fille ainée l'anneau qui contenait toutes ses clefs, pour l'établir gardienne de tout, et il a ordonné à un affranchi qui était présent de mettre entre les mains de sa fille tous les effets dont la garde lui était confiée. Comme on voit que le père n'a voulu que faire le bien commun de tous ses enfans, la fille, lorsqu'il s'agira de partager la succession, ne pourra pas prétendre par cette raison, que toutes ces choses lui ont été données par préciput. Dig. liv. 31, loi 77, §. 21.

Si un père a fait cette disposition, *je veux que ma fille ait outre et par-dessus sa part les biens de sa mère*, les fruits des biens maternels que le père aura perçus avant sa mort, et qu'il aura consommés ou confondus dans son patrimoine, sans en faire un objet distinct et séparé de ses biens, ne doivent point faire partie du fidéicommis laissé à la fille. Dig. liv. 31, loi 77, §. 19.

Un père en exhérédant son fils injustement et contre les règles de la piété, est regardé comme n'étant pas sain d'esprit et d'entendement lorsqu'il a fait son testament. Instit. liv. 2, tit. 18, au commencement.

Un père qui était chargé d'un fidéicommis de quelques fonds de terre envers sa fille, en conséquence du testament de la mère, a institué cette même fille pour son héritière en partie, à la charge de compenser ce qu'elle toucherait de sa succession avec le fidéicommis qu'il lui devait. Ensuite il a voulu que ces mêmes fonds qu'il devait à sa fille, fussent donnés à son fils qu'il avait déshérité. Quoique la fille ait renoncé à la succession de son père, néanmoins les cohéritiers à qui sa portion a passé, sont chargés du fidéicommis envers le fils. Et si la fille eût été instituée seule et qu'elle eût eu un substitué à qui elle eût fait place par sa renonciation, ce substitué devrait au fils le fidéicommis. Dig. liv. 31, loi 77, §. 7.

Si un père a chargé son héritier par fidéicommis, de remettre à sa fille les esclaves qu'il lui avait donnés lors de son mariage, les enfans nés de ces esclaves devront faire partie du fidéicommis, encore bien que leurs mères fussent mortes avant le testament. Il en doit être de même dans le cas où le père aurait confirmé les donations qu'il aurait précédemment faites à sa fille. Dig. liv. 31, loi 77, §. 17.

Un père, se croyant propriétaire de certains fonds, les a laissés à un de ses enfans par fidéicommis. Ces fonds ayant été évincés par le véritable propriétaire, le fils ne peut avoir à cet égard aucune action contre ses frères et ses cohéritiers. Cependant le juge qui sera pris pour arbitre du partage entre les frères ne doit pas souffrir que le fils dont il s'agit fournisse à ses cohéritiers les prélegs qui peuvent leur avoir été faits, si ceux-ci n'offrent de leur côté d'assurer vis-à-vis de lui l'exécution de la volonté du père. Dig. liv. 31, loi 77, §. 8.

Si un père a mandé à son fils, institué héritier par quelqu'un, de faire acte d'héritier, ou de disposer par vente d'un effet de la succession, ou de demander au préteur la possession des biens; ou si le père ratifie la demande que son fils aura formée devant le préteur de la possession des biens, et qu'ensuite le fils accepte la succession suivant le droit civil; le fils dans tous ces cas est censé avoir reçu de son père l'ordre d'accepter la succession. Digeste, liv. 29, tit. 2, loi 25, §. 7.

Si un père a écrit à son fils ce qui suit: *Je sais, mon fils, que vous aurez l'attention de veiller avec prudence à la succession de Lucius Titius, qui vous est déférée;* qu'ensuite le fils

accepte la succession, il est censé l'avoir acceptée par l'ordre de son père. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 25, §. 8. — Si le père avait dit, *mon fils, acceptez cette succession si vous la croyez avantageuse, autrement ne l'acceptez pas;* l'acceptation du fils serait encore censée faite par l'ordre du père. Digeste, liv. 29, tit. 2, loi 25, §. 9.

Mais si le père, après avoir donné ordre à son fils d'accepter une succession, s'en repent avant que l'acceptation en ait été faite, l'acceptation que le fils ferait ensuite serait nulle. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 25, §. 14. — De même aussi si le père se donne en adrogation avant que la succession ait été acceptée par le fils, elle ne lui sera pas acquise. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 25, §. 15.

Un père peut accepter une succession pour son fils encore enfant. Glose sur le mot *subvenire* au Dig. liv. 2, tit. 2, loi 30.

Si un père n'a pu donner ordre à son fils d'accepter une succession qui lui était déférée, par la raison que son fils se trouvait absent pour cause de députation, le fils étant mort avant d'avoir pu accepter la succession, on doit venir au secours du père, afin de la lui faire acquérir; parce que cet empêchement provient d'une cause juste et légitime. Glose sur le mot *aberat* au Dig. liv. 29, tit. 2, loi 30.

Toutes les fois qu'un père donne ordre à son fils, qui est en sa puissance, d'accepter une succession, il doit savoir si la succession est déférée à son fils en tout ou en partie, en vertu d'une institution ou d'une substitution, par testament ou *ab intestat*. Digeste, liv. 29, tit. 2, loi 93.

Si un père a fait donation à sa fille émancipée d'une succession qui lui était déférée, la fille doit acquitter les dettes de cette succession; et si elle ne le fait point, et que les créanciers de la succession reviennent contre le père, elle sera obligée, par l'action *præscriptis verbis*, de défendre et garantir son père contre ces créanciers. Dig. liv. 39, tit. 5, loi 28.

Il est du devoir du père, même du vivant de l'aïeul, d'être en tout le défenseur de son fils. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 17, §. 18.

Le père peut donner un tuteur à son fils, soit qu'il l'ait institué héritier, soit qu'il l'ait déshérité; mais la mère ne peut nommer un tuteur à son fils, qu'autant qu'elle l'aura institué. Dig. liv. 26, tit. 2, loi 4.

Si un père donne à son fils un tuteur pour lequel il a répondu dans quelqu'occasion, il est du devoir de ce tuteur de satisfaire son créancier au jour de l'échéance. Ainsi, si le tuteur, n'ayant pas payé, le pupille parvenu à l'âge de puberté s'est trouvé obligé de payer à cause de l'obligation fidéjussoire contractée par son père, il aura contre son ancien tuteur non-seulement l'action de mandat, mais encore l'action de la tutelle, dans le cas où le tuteur serait devenu insolvable; car s'il est solvable, on ne peut point faire entrer cet objet dans le jugement sur la tutelle. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 9, §. 1.

A Rome, un père qui a trois enfans peut recourir au droit public pour se faire excuser de la tutelle; néanmoins si l'un de ces trois enfans est adulte, et qu'un autre qui est émancipé demande que son père lui soit donné pour curateur, on le regarderait comme un père dénaturé s'il voulait profiter de son privilége d'exemption. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 36, §. 1.

Un père peut se faire excuser de la tutelle par le nombre de trois enfans, mais il ne peut se faire excuser des charges patrimoniales. Glose sur la loi 1 au Code, liv. 5, tit. 66.

Un père qui émancipe son fils est son tuteur légitime. Instit. liv. 1, tit. 18.

Un père qui a consenti que son fils fût nommé tuteur, est garant et responsable de sa mauvaise administration; mais s'il a ignoré la nomination de son fils, on n'a action contre lui que jusqu'à concurrence du pécule. Digeste, liv. 26, tit. 1, loi 7; et liv. 26, tit. 7, loi 21.

Un père qui consent que son fils soit créé décurion, ne s'engage par-là qu'à assurer la conservation seule des biens de la république. Dig. liv. 27, tit. 8, loi 1, §. 17.

Un père est censé avoir consenti à ce que son fils fût nommé décurion, lorsqu'étant présent à sa nomination il ne s'y est pas opposé. C'est pourquoi le père est obligé comme fidéjusseur. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 2. Code, liv. 4, tit. 26, loi 1, la Glose jointe; et liv. 10, tit. 31, loi 1. — Mais le père qui a consenti à ce que son fils, encore en bas âge, fût fait décurion, et qui s'est obligé pour lui envers l'état, ne peut être tenu à cet égard; parce qu'un enfant qui est encore en bas âge ne doit pas être nommé décurion, et que le père n'est pas dans ce cas réputé avoir donné de consentement. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 21, §. 6.

Si un père a malicieusement émancipé son

fils élu magistrat, afin de ne pas être responsable à l'égard de sa magistrature, ses biens n'en restent pas moins obligés comme s'il avait répondu pour lui. Mais il n'en serait pas de même s'il l'avait fait sans malice. Digeste, liv. 50, tit. 1, loi 38, §. 4, la Glose jointe.

Un père n'est pas censé consentir à ce que son fils soit fait décurion, lorsqu'il manifeste une volonté contraire, soit en en faisant la déclaration pardevant le président, ou pardevant l'ordre lui-même, ou de toute autre manière. Ainsi, dans ce cas il n'est pas tenu à l'occasion de la gestion de son fils. Digeste, liv. 50, tit. 2, loi 7, §. 3. Code, liv. 4, tit. 13, loi 3, la Glose jointe.

Un père qui est accusé de quelque délit, ne fait point obstacle à ses enfans pour parvenir aux honneurs municipaux. Digeste, liv. 50, tit. 4, loi 3, §. 9.

Si un père qui a deux fils en sa puissance, consent à ce qu'un d'eux exerce une charge, et qu'ensuite, lorsque l'autre étant élu à des fonctions honorables, le père vienne à mourir, sans avoir consenti à ce qu'il remplît ces fonctions; on ne doit pas, en cas de mauvaise administration de sa part, prendre sur le patrimoine commun pour réparer les pertes occasionnées par sa gestion, mais sur le sien propre. Digeste, liv. 50, tit. 4, loi 3, §. 17, la Glose jointe.

Un père qui gère au nom de son fils émancipé les biens qu'il lui a donnés lui-même, est tenu envers lui de l'action de la gestion des affaires. Digeste, liv. 3, tit. 5, loi 37, §. 2.

Un père, après l'émancipation de son fils, ne peut vendre sans le consentement de celui-ci les biens qui lui sont acquis. Code, liv. 4, tit. 51, loi 5, la Glose jointe.

Le père ne peut révoquer les aliénations faites, pour le frustrer, par son fils émancipé. Glose sur la loi 2 au Code, liv. 6, tit. 5.

Un père peut reprendre à sa fille émancipée qu'il a en sa puissance l'argent qu'il lui a donné. Code, liv. 5, tit. 18, loi 7.

Un père qui ignore en quel tems le deuil a commencé, mais qui, croyant que ce tems devait être écoulé, a permis à sa fille de convoler en secondes noces, n'est pas noté d'infamie: car l'ignorance ne doit point être punie. Mais il n'en serait pas de même s'il en avait eu connaissance. Digeste, liv. 3, tit. 2, loi 8, la Glose jointe.

Le père qui fait contracter deux fiançailles à son fils ou à sa fille, est censé les contracter lui-même, et par conséquent noté d'infamie. Dig. liv. 3, tit. 2, loi 13, §. 1.

Le père qui empêche les enfans qu'il a en sa puissance de se marier, ou qui refuse de leur donner une dot, peut y être contraint par le juge. Un père est censé empêcher ses enfans de se marier lorsqu'il ne leur cherche pas de parti. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 19.

Si un père qui a exposé sa fille ne consent pas qu'elle se marie avec le fils de celui qui l'a recueillie et nourrie, il est obligé de payer les dépenses de sa nourriture. Code, liv. 5, tit. 4, loi 16.

Le père peut dissoudre les fiançailles de sa fille; mais il n'en est pas de même de son mariage, car il ne peut le dissoudre malgré elle. Code, liv. 5, tit. 17, lois 4 et 5.

Un père n'est pas tenu de doter sa fille hérétique ou juive. Glose sur la loi 8 au Dig. liv. 15, tit. 3.

Si un fils a répondu pour son père et payé pour lui à son créancier, l'argent qu'il a donné est censé employé au profit du père; parce que ce paiement fait par le fils a libéré le père. Dig. liv. 15, tit. 3, loi 10.

Un père a promis une dot pour sa fille, et est convenu de la nourrir. Mais le père ne fournissant pas des alimens, la fille a emprunté de l'argent de son mari, et elle est morte le mariage subsistant. Si le prêt fait par le mari a été employé à des dépenses nécessaires pour l'entretien de la fille, ou pour la nourriture des esclaves du père, le mari créancier doit avoir l'action fondée sur l'emploi fait pour le compte du père. Dig. liv. 15, tit. 3, lois 20 et 21.

Lorsqu'un père a promis une dot pour sa fille, et qu'ensuite il fournit cette dot à son mari en la lui léguant, le legs est nul. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 29.

Le père ne peut point après le mariage rendre la condition de sa fille plus défavorable, parce que la dot ne peut même être rendue au père que du consentement de la fille. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 28.

Si un père donne en dot à sa fille une chose appartenante à sa mère, à l'insu de sa femme ou malgré elle, la mère étant morte cette chose appartient à son héritier, qui peut la réclamer. C'est ce qui a fait décider que le père serait censé avoir fourni d'autant moins sur la dot

qu'il avait promise ; parce qu'il y a en ce cas éviction de la chose donnée en dot, ce qui donne au mari une action contre son beau-père. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 34.

Si un père s'oblige à fournir une dot pour sa fille, et l'émancipe ensuite avant le mariage, la promesse ne cesse pas d'être obligatoire : car si le père était mort avant le mariage, les héritiers n'en seraient pas moins obligés en vertu de sa promesse. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 44.

Si un père, se croyant faussement débiteur de sa fille, promet une dot pour elle, sa promesse est obligatoire. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 46, §. 2.

Si un père promet une dot à sa fille en lui faisant une donation à cause de mort, la promesse est obligatoire : car il serait obligé s'il avait promis cette dot au jour de sa mort. Néanmoins le père, en cas de convalescence, peut révoquer la dot qu'il a ainsi promise, ainsi que toutes autres donations qu'il aurait faites au même titre. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 76.

Un père qui a promis en dot à sa fille une somme de cent, sous cette clause, *payable à ma commodité*, est censé devoir fournir cette dot aussitôt qu'il le pourra, sans s'exposer à aucun déshonneur. Digeste, liv. 23, tit. 3, loi 79, §. 1.

Si un père donne en dot pour sa fille une somme d'argent appartenante à autrui, qu'il avait empruntée, ou dont il s'était chargé, la dot deviendra profectice lorsque cet argent n'existera plus. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 81.

Si le père, en constituant une dot pour sa fille, convient que cette dot restera au mari dans le cas où la fille viendra à mourir pendant le mariage, cette convention doit avoir son effet, quand même il n'y aurait pas d'enfans de ce mariage. Dig. liv. 23, tit. 4, loi 12.

Lorsqu'un père qui promet une dot pour sa fille, convient qu'on ne pourra l'exiger de lui qu'en cinq paiemens d'année en année, et qu'elle ne sera rendue que dans les mêmes délais lors de la dissolution du mariage, cette convention est valable si la fille est héritière de son père, et si elle a été présente à cette convention. Dig. liv. 23, tit. 4, loi 19. Voyez aussi loi 26, *ibid.*

Si le père agit pour demander la dot de sa fille, il doit donner caution qu'elle ratifiera. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 39, §. 3.

Si un père donne une dot pour sa fille, avec la clause que la dot lui sera rendue en cas de dissolution de mariage, de quelque manière qu'elle arrive, le père a action pour redemander la dot, dans le cas même où le mariage ne se sera pas ensuivi. Dig. liv. 12, tit. 4, loi 6.

Le fait du père ne nuit point à sa fille après qu'elle est devenue indépendante de la puissance paternelle, ou qu'elle a été émancipée. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 2, §. 1.

Si un père se fait rendre la dot par son gendre, sans le consentement de sa fille, et donne cette dot pour la même fille au second mari qu'elle épouse, la fille, après la mort de son père, venant à redemander sa dot à son premier mari, sera déboutée de sa demande au moyen de l'exception de dol que ce premier mari lui opposera. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 4.

Un père et une fille affranchis de l'esclavage, ne peuvent pas s'épouser, quand même il y aurait quelque doute si le père a cette qualité. Il s'ensuit delà qu'un père naturel ne peut point épouser sa fille bâtarde ; parce que, quand il s'agit de contracter mariage, on doit respecter les liens de la nature et les règles des mœurs et de la pudeur, et que ce serait les violer que d'épouser sa fille, quoique naturelle. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 14, §. 2.

Voyez, sur le droit du père relativement au mariage de ses enfans, les articles 148 et suiv. jusque 160 du Code Napoléon ; les articles 173, 186, 191 ; et sur leurs obligations les articles 205, 206 et 211 ; et à l'égard du divorce, les articles 283 et 285 ; le titre 7, livre premier de la paternité et de la filiation ; le titre 9 de la puissance paternelle ; les sections première et deuxième, chap. 2, titre 10 de la tutelle ; les art. 442, 453, 457 et 477 ; au titre premier, livre 3 des successions, les art. 745, 747, 748, 749, 750 et 751 ; la section première, chap. 4 du même titre ; l'art. 847 des rapports ; les chap. 6, 7 et 8, titre 2 du même livre 3 des donations et testamens ; l'article 1114, sur la crainte révérencielle ; l'article 1384 sur la responsabilité des pères et mères ; les articles 1406, 1438 et suivans, 1515, 1544 et suivans, au titre du contrat de mariage. Voyez aussi ce qui est dit à la suite du mot *Mère*.

Péremption. Instance périe. *Eremodicium*, qui vient du grec ἔρημος, désert, abandonné ; *et sic dicitur judicium desertum*, et c'est de-là que l'on dit que le procès est abandonné, c'est-à-dire qu'il y a péremption d'instance, que l'instance est périmée, faute d'avoir été suivie dans

le tems limité. Glose sur le mot *eremodicium* au Code, liv. 3, tit. 1, loi 13, §. 3.

Non-seulement les mineurs peuvent être relevés lorsqu'ils ont laissé périr l'instance qu'ils avaient commencée, mais les majeurs eux-mêmes jouissent dans ce cas du même bénéfice, s'ils prouvent qu'ils ont eu des causes légitimes d'absence. Digeste, liv. 4, tit. 4, loi 7, §. 12. Voyez aussi la Glose sur les lois 4 et 40 au Code, liv. 7, tit. 16; et le mot *Instance*, page 478 et suiv. du tome Ier.

Voyez les articles 330 du Code Napoléon; les articles 15, 397, 398, 400, 401 et 469 du Code de procédure civile.

Péremptoire. Décisif. *Peremptorius, a, um.* L'exception péremptoire ou perpétuelle, est celle qui détruit entièrement l'action intentée, et fait débouter le demandeur des fins et conclusions qu'il a prises, et renvoyer le défendeur absous de la demande: comme l'exception *pacti conventi de non petendo;* car si je suis convenu avec mon débiteur de ne lui demander jamais ce qu'il me doit, cette convention lui servira d'exception péremptoire contre la poursuite que je pourrais faire contre lui pour avoir le paiement de ma dette, en quelque tems que ce soit. Institutes, liv. 4, tit. 13, §. 9. Voyez aussi les cinq premiers paragraphes de ce titre 13, qui contiennent des exceptions péremptoires.

L'exception péremptoire peut être opposée en toute partie de la cause, pourvu que ce soit avant le jugement; par la raison que telle exception n'est pas *de judicio constituendo, sed jam constituto finiendo.* Et, comme elle termine l'affaire dont il s'agit tant qu'elle dure, il s'ensuit qu'elle peut être proposée jusqu'à ce qu'elle soit terminée par la sentence du juge, et non après; parce qu'alors le différent étant décidé par le juge, il n'en reste plus sur lequel il y ait à prononcer. Code, liv. 7, tit. 50, loi 2; et liv. 8, tit. 36, loi 8.

Le défaut péremptoire est celui qui termine la contestation. Ainsi, lorsque quelqu'un a obtenu un défaut péremptoire, l'absent doit, à l'échéance de son jour, être cité; et, soit qu'il se présente ou non, la cause doit être plaidée, et le juge prononcer la sentence; mais il ne doit pas toujours juger en faveur de celui qui s'est présenté: car il est juste que l'absent gagne si sa cause est bonne. Digeste, liv. 5, tit. 1, lois 70 et 73.

Si celui qui a obtenu le défaut péremptoire ne comparaît pas au jour de l'audience indiqué, et que son adversaire paraisse, alors on doit rabattre le défaut péremptoire, sans pour cela prendre connaissance de la cause, ni prononcer en faveur de la partie qui comparaît. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 73, §. 1.

Sur la question de savoir si, lorsque le défaut péremptoire est rabattu, le défendeur peut être cité de nouveau, ou si la cause restant en son entier, il n'y a que l'instance des défauts qui est périmée, le jurisconsulte Ulpien dit qu'il n'y a que l'instance qui est périmée, de manière que la cause peut être plaidée de nouveau. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 73, §. 2.

Un absent condamné par un défaut péremptoire ne doit point être admis à appeler, s'il a été absent par contumace; autrement on pourrait l'y admettre. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 73, §. 3.

Perfectissimat. Dignité de perfectissime. *Perfectissimatus.* Les diplomes de perfectissime qui étaient expédiés, n'étaient valables qu'autant qu'ils étaient délivrés à une personne non souillée de servitude, non obligée au fisc ni à une curie. Code, liv. 12, tit. 33, loi unique.

Péril. Danger; risque. *Periculum.* Faire quelque entreprise à ses risques et périls; *Suâ fiduciâ opus conducere.* Quelqu'un qui s'est chargé du péril d'un cas fortuit, est tenu de tous les cas fortuits comme si on en était spécialement convenu. Glose sur le mot *specialiter* au Dig. liv. 2, tit. 11, loi 4, §. 4.

Celui qui s'est chargé simplement du péril d'une chose est tenu de tous les cas fortuits, si, d'après la nature du contrat, il devait répondre de sa faute très-légère; mais s'il n'était responsable que de sa faute légère, et non très-légère, alors il ne serait pas tenu des cas fortuits, mais seulement de sa faute très-légère. Glose *ibid.*

Si une chose que vous êtes obligé de me rendre vient à périr après que vous êtes en demeure de me la rendre, cette perte est à vos risques et périls. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 5.

Vous m'avez prié de vous prêter une somme; ne l'ayant pas, je vous ai donné de l'argenterie pour la vendre et en faire servir le prix à votre usage. Sur la question de savoir si ayant perdu cette matière avant de la vendre, sans qu'il y ait de votre faute, cette perte est à mes risques et périls ou aux vôtres, le jurisconsulte Nerva dit qu'il faut distinguer si celui qui a donné cette argenterie était dans le dessein de la vendre ou non; que s'il était dans le dessein de la vendre,

dre, cette perte est à ses risques et périls, comme s'il l'avait donnée à vendre à tout autre; mais que s'il n'était pas dans l'intention de la vendre, et qu'il ne s'y fût déterminé que pour obliger celui qui lui a demandé de lui prêter de l'argent, la perte de l'argenterie est alors aux risques et périls de celui à qui elle a été donnée. Cette distinction est très-juste. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 11.

Lorsque des obligations perdent de leur valeur, cette perte est aux risques et périls de ceux qui sont convaincus de l'avoir causée. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 35.

Si quelqu'un me charge de prêter son argent à Titius sans intérêts, et que je le lui prête à intérêts, je n'en suis pas moins obligé, quoiqu'il m'eût chargé de le prêter sans intérêts, à les lui rendre. Mais si j'avais prêté cet argent à mes risques et périls, l'action de mandat ne s'étendrait pas aux intérêts. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 10, §. 8.

On peut faire un dépôt ou un mandat, sous la condition que la chose sera aux risques et périls du dépositaire ou du mandataire. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 39, la Glose jointe.

Si quelqu'un envoyé pour redemander une chose prêtée, l'a reçue et s'est enfui, la chose est perdue aux risques et périls du maître, s'il avait ordonné qu'elle fût remise à ce commissionnaire. Mais si le maître l'avait envoyé simplement pour avertir qu'on lui rapportât sa chose, dans ce cas la perte serait aux risques et périls de celui à qui elle a été prêtée. Dig. liv. 13, tit. 6, loi 12, §. 1.

Personne ne doit tirer de profit de la chose d'autrui avant qu'elle soit à ses risques et périls. Dig. liv. 13, tit. 6, loi 13, §. 1.

Si on donne à un ouvrier une pierre précieuse pour l'enchâsser, et qu'elle vienne à être brisée; l'ouvrier ne sera pas soumis à l'action de louage, si cet accident est arrivé par un défaut dans la matière; à moins qu'il n'ait entrepris cet ouvrage à ses risques et périls. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 13, §. 5, la Glose jointe.

Lorsqu'on a donné un ouvrage à faire, jusqu'à sa perfection et qu'il soit reçu et approuvé comme bon, c'est celui qui s'en est chargé qui est tenu des risques et périls. Mais si on l'a donné à faire par pied ou par mesure, celui qui s'en est chargé est tenu des risques tant que l'ouvrage n'est pas mesuré. Dans l'un et l'autre cas, l'ouvrage est aux risques et périls de celui qui l'a donné à faire, si c'est par sa faute qu'il n'a pas été approuvé ou mesuré. Néanmoins si, avant d'être approuvé, l'ouvrage vient à se perdre par une force majeure, c'est celui qui l'a donné à faire qui doit en courir les risques, à moins qu'il n'y ait eu une convention spéciale au contraire : car celui qui s'est chargé de l'ouvrage ne doit point répondre au propriétaire des événemens que celui-ci, à force de soin et de travail, n'aurait pas pu empêcher d'arriver. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 36.

La détérioration des effets dotaux après la dissolution du mariage, est aux risques et périls du mari, si depuis ce tems il a été en demeure de rendre la dot. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 25, §. 2, la Glose jointe.

Lorsqu'on fait à quelqu'un la sommation d'interrompre un ouvrage qui ne peut être discontinué sans péril, il n'a rien à craindre de cette sommation. Dig. liv. 39, tit. 1, loi 5, §. 13.

Plus le péril est grand, plus on doit prendre de sûretés et de précautions. Glose sur le §. 5 de la loi 1 au Dig. liv. 37, tit. 10.

La caution d'indemnité en cas d'accident, doit être donnée non-seulement au propriétaire du fonds voisin pour lequel on craint le danger, mais aussi à celui aux risques et périls duquel est ce même fonds. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 18, la Glose jointe.

Il y a des cas où les simples conventions sont capables d'induire les intérêts d'une somme prêtée, comme quand on prête de l'argent pour porter au-delà de la mer, appelé pour cela *pecunia trajectitia*. La raison en est que le créancier prenant sur lui tous les périls qui peuvent arriver, de sorte que le vaisseau venant à faire naufrage, et l'argent étant perdu, il perd le droit de pouvoir l'exiger de son débiteur, il peut stipuler non-seulement les intérêts légitimes, mais tels qu'il lui plaira; et ces intérêts extraordinaires sont, comme le dit le jurisconsulte Scévola dans la loi 5 au Dig. liv. 22, tit. 2, le prix et la récompense du péril auquel il s'expose volontairement contre la nature du prêt mutuel. Instit. liv. 3, tit. 15, §. 2. Dig. liv. 22. tit. 2, loi 1. Code, liv. 4, tit. 33, lois 3 et 4.

L'argent chargé sur un vaisseau est aux risques et périls du créancier du jour qu'on est convenu que le vaisseau ferait voile. Dig. liv. 22, tit. 2, loi 3.

Si l'argent de transport n'est point aux risques et périls du créancier lorsqu'il est reçu, ou s'il doit cesser d'être aux risques et périls du créancier par l'événement d'un certain tems ou d'une certaine condition, on ne peut dans ces deux cas exiger des intérêts plus forts que les intérêts ordinaires. Digeste, liv. 22, tit. 2, loi 4.

Voyez l'article 1563 du Code Napoléon; les articles 155 et 1037 du Code de procédure civile; et le titre 12, livre 2 du Code de commerce.

Périmer. Se perdre; périr. *Perire.* Lorsque l'instance est commencée contre un tuteur suspect, elle est périmée si la fin de la tutelle arrive avant le jugement. Dig. liv. 26, tit. 10, loi 11. Voyez *Instance*, page 478 et suiv. du tome Ier.

Périr. Prendre fin; cesser d'être; se perdre. *Perire.* Ce qui n'a jamais été ne peut être dit avoir péri. Glose sur le §. 3 de la loi 1 au Dig. liv. 7, tit. 4; sur la loi 28 au Dig. liv. 8, tit. 3; et sur la loi 26 au Dig. liv. 33, tit. 2.

Quelqu'un est censé avoir péri par sa faute et par sa négligence, quand il n'a pas voulu qu'on le traitât, ou quand il a couché contre la défense qui lui en était faite avec sa femme, ou toute autre femme attaquée d'une maladie contagieuse; ou enfin quand il n'a pas voulu suivre les ordonnances du médecin. Glose sur le §. 4 de la loi 30 au Dig. liv. 9, tit. 2.

Lorsque le mari et la femme viennent à périr au même moment, par exemple dans un naufrage, la femme est censée être morte la première; parce que l'homme est d'un tempérament plus robuste que la femme. Glose sur la loi 29 au Dig. liv. 11, tit. 7.

Si une mère a péri dans un naufrage avec son fils âgé d'un an, il est vraisemblable que cet enfant est mort avant sa mère. Dig. liv. 23, tit. 4, loi 26.

Le jurisconsulte Marcellus dit que par le terme *perisse*, péri, on entend aussi tout ce qui a été déchiré, rompu et enlevé avec violence. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 9. Voyez aussi la loi 4, §. 10 au Dig. liv. 47, tit. 8.

Voyez livre 3, Dispositions générales, articles 711 et suivans du Code Napoléon.

Perle. En latin *Margarita.* Toutes les choses qui n'ont point de maître et qui ne sont à personne, comme les perles, les pierres précieuses, et tout ce qui se trouve dans la mer et sur ses rivages appartiennent à ceux qui les trouvent, et à qui la fortune les donne. Mais il ne suffit pas de les appercevoir, il faut réellement et de fait s'en emparer. Iustit. liv. 2, tit. 1, §. 18. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 1.

Si un mari donne des perles à sa femme pour s'en servir, et que, pour en faire un collier, elle les perce à l'insu de son mari, ou malgré lui, il y a lieu à l'action Aquilia contre elle après le divorce et même pendant le mariage. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 27, §. 30.

Une testatrice a légué ses boucles d'oreilles, dans lesquelles il y avait deux grosses perles fines et deux émeraudes; ensuite elle en a ôté les perles. Comme on demandait si, quoique ces perles fussent ôtées les boucles d'oreilles étaient toujours dues, le jurisconsulte Scévola a répondu qu'elles étaient dues, si malgré la suppression des perles, elles étaient toujours restées boucles d'oreilles. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 32, §. 8 et 9.

Les perles ne sont ni au nombre des diamans ni au nombre des pierres fines, parce que ce sont des coquillages qui se forment et croissent auprès de la mer rouge. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 18.

Lorsque des perles sont enchâssées dans de l'or pour lui servir d'ornement, elles sont l'accessoire de l'or; mais quand l'or sert d'ornement aux perles, elles sont la chose principale. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 15.

Lorsqu'un collier de perles a été volé, il faut dire le nombre de perles dont il était composé. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 53, §. 25.

Les perles qui ne sont pas défilées et les autres diamans qu'on peut ôter facilement de leur garniture, appartiennent à la parure. Ils y appartiennent encore s'ils sont détachés, mais pour être replacés. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 25, §. 11.

Voyez l'article 533 du Code Napoléon, et le mot *Marguerite.*

Permettre. Donner pouvoir de faire. *Permittere.* On peut permettre à quelqu'un de faire une chose, et le défendre à un autre. Glose sur le §. 2 de la loi 3 au Dig. liv. 22, tit. 1.

Ce qui n'est pas défendu est permis. Glose sur la loi 7 au Code, liv. 1, tit. 4; et sur le mot *privatim* au Dig. liv. 1, tit. 8, loi 6, §. 3.

Vous m'avez permis à titre de donation d'ensemencer votre champ et d'en recueillir les fruits; si après l'avoir ensemencé vous re-

fussez de me laisser emporter les fruits, j'aurai contre vous l'action de dol. Néanmoins aujourd'hui j'aurai contre vous la condiction de la loi, et non l'action de dol, si cette permission m'a été donnée à titre de donation. Dig. liv. 19, tit. 5, loi 16, §. 1, la Glose jointe.

Permis, ise. Licite; qui n'est pas défendu; qu'on peut faire avec justice. *Licitus, a, um; permissus, a, um.* Celui à qui il est permis de faire le plus, peut à plus forte raison faire le moins. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 21.

Tout ce qui est permis n'est pas toujours honnête. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 144.

Dans les mariages, il faut faire attention non-seulement à ce qui est permis par la loi, mais encore à ce qu'exige la bienséance. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 42; et liv. 50, tit. 17, loi 197.

On ne doit pas, sous le prétexte d'une chose permise, faire ce qui est défendu. Glose sur le mot *concutiendos* au Dig. liv. 1, tit. 18, loi 6, §. 3; et sur la loi 9 au Code, liv. 1, tit. 2.

Personne ne doit être troublé dans une profession qui est permise. Digeste, liv. 1, tit. 18, loi 6, §. 4.

Tout ce qui n'est pas expressément défendu est permis. Glose sur le mot *participium*, chapitre 15 de la Novelle 89.

Ce qui est permis aujourd'hui peut être défendu dans la suite. Glose sur le tit. 7, liv. 1 de la Coutume des fiefs; sur le liv. 1, titres 5, 8, 12, 14, 20, 26; et sur le liv. 2, tit. 34, *ibid.*

Ce qui est permis pour un certain tems est censé être défendu après ce tems. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 21; et liv. 31, loi 11.

Permission. En latin *Permissio.* La permission du père équivaut à un ordre, par exemple quand un fils a emprunté de l'argent avec la permission de son père. Glose sur la loi 4 au Code, liv. 4, tit. 28.

Permutation. Echange; troc. *Permutatio.* Il y a eu une grande dispute entre les anciens jurisconsultes, à l'effet de savoir si la vente n'était pas comprise dans la permutation. Mais le sentiment de Proculus a prévalu sur celui de Sabinus, comme il est rapporté dans la loi 1 au Dig. liv. 18, tit. 1; c'est-à-dire qu'on a suivi l'opinion du premier, qui était que le prix qui intervient dans la vente doit consister en argent monnoyé, et qu'il ne fallait pas confondre ce contrat avec celui de la permutation, dans lequel on donne toute autre chose que de l'argent monnoyé, pour une autre chose. Et c'est le parti qu'avaient embrassé les empereurs Dioclétien et Maximien. Voyez loi 7 au Code, liv. 4, tit. 64.

Ainsi la permutation, qui est un contrat qui n'a pas reçu de nom particulier et spécial de la loi des douze tables, se fait, lorsqu'entre deux ou plusieurs personnes une espèce est échangée et troquée pour une autre espèce, ou un genre pour un autre genre; quoique quelques docteurs prétendent que les genres ne sont pas le sujet des permutations, c'est-à-dire que la convention de donner un cheval en général pour un esclave aussi en général, n'est pas une permutation, mais un contrat sans nom, *do ut des.* Voyez Alciat. sur la loi 2 au Dig. liv. 12, tit. 1; Instit. liv. 3, tit. 24, §. 2; Dig. liv. 19, tit. 4; Code, liv. 4, tit. 64; et Extravag. liv. 3, tit. 19.

Le contrat de permutation prend sa forme du consentement des parties, des choses et de leur tradition, et quelquefois aussi de la stipulation qui y est ajoutée. Mais la tradition est absolument nécessaire pour former ce contrat; car autrement ce serait une simple convention. Dig. liv. 31, loi 77, §. 4. Code, liv. 4, tit. 64, loi 3.

La permutation est différente de la vente en ce qu'on n'y peut distinguer le vendeur ni l'acheteur, et que ce contrat ne s'accomplit pas par le seul consentement des parties, mais par la délivrance actuelle des choses qui en font le sujet. Il convient néanmoins avec le contrat de vente, 1°. en ce que par la tradition de la chose, celui qui la reçoit acquiert le droit et la faculté de pouvoir la prescrire. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 4, §. 17.

2°. Que les contractans sont tenus à la garantie des choses qu'ils se livrent l'un à l'autre. Code, liv. 4, tit. 64, loi 1.

3°. Que les contractans sont tenus de reprendre les choses livrées, en cas de vices et de défauts cachés considérables dans ces choses qu'ils n'auront pas voulu se découvrir. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 63.

Le contrat de permutation est de bonne foi, quoique les autres contrats innomés ne le soient pas. Instit. liv. 4, tit. 6, §. 28.

De ce contrat, il en provient une action appelée *actio præscriptis verbis*, par laquelle un des contractans poursuit l'autre pour exécuter sa promesse, sinon à être condamné à ses dommages et intérêts. Mais pour se servir de cette action, il faut avoir exécuté ce contrat par la délivrance de la chose: car auparavant on n'y

serait pas recevable, puisque ce ne serait encore qu'un simple pacte qui ne produirait point d'action. Code, liv. 4, tit. 64, lois 4 et 8. Voyez *Echange*, page 155 du tome Ier.

Pernoctare extra urbem. On doit entendre par ces termes latins, qui signifient passer toute la nuit hors de la ville, celui qui n'est dans la ville pendant aucune partie de la nuit, c'est-à-dire qui en est absent pendant toute la nuit: car cette préposition *per* exprime la nuit toute entière. De même que, dit le jurisconsulte Ulpien, par *pernumerare*, faire une description détaillée, c'est inventorier tout. Digeste, liv. 37, tit. 9, loi 1, §. 24; et liv. 50, tit. 16, loi 166, §. 1.

Perpétuel, elle. Continuel; qui ne cesse point. *Perpetuus, a, um.* Il ne peut rien y avoir de perpétuel dans ce monde, à moins que ce ne soit par subrogation. Par exemple, quand dans l'imposition de cette servitude on dit, *que le mur qui soutient la charge de la maison soit conservé dans l'état où il est maintenant*, ces paroles ne signifient pas que le mur doit rester perpétuellement le même, ce qui serait impossible, mais qu'il y aura toujours un mur pareil pour soutenir la charge de la maison. Digeste, liv. 8, tit. 2, loi 33.

Le mot *perpétuel* s'entend de plusieurs manières, quelquefois il se prend pour général, comme en parlant de l'édit perpétuel, qui était la loi générale de l'empire; quelquefois pour une durée ou un tems plus ou moins long, comme en parlant d'une charge qui est à vie; quelquefois pour un espace de trente ou de quarante ans, comme en parlant des actions perpétuelles, qui autrefois ne se prescrivaient par aucun tems, et qui aujourd'hui se prescrivent par cet espace de tems; quelquefois enfin pour ce qui est sans intervalle, c'est-à-dire continuellement, comme en parlant des pluies très-longues et très-fréquentes. Voyez la Glose sur la loi 2 au Dig. liv. 1, tit. 5; sur la loi 3 au Code, liv. 2, tit. 1; sur la loi 19 au Code, liv. 4, tit. 29; sur la loi 18 au Code, liv. 6, tit. 2; sur la loi 1 au Code, liv. 6, tit. 10; sur la loi 8 au Code, liv. 9, tit. 35; sur la loi 1 au Code, liv. 4, tit. 37; sur la loi 13 au Code, liv. 2, tit. 4; et sur le titre 12 du liv. 4 des Instit.

Perplexité. Incertitude; irrésolution. *Perplexitas.* Lorsqu'on se trouve dans une grande perplexité à l'égard de la disposition d'un testateur, il faut toujours, pour se décider, examiner quelle a été sa volonté. Dig. liv. 35, tit. 2, loi 88.

Perquisition. Recherche exacte. *Inquisitio; quæstio.* On doit faire exactement la perquisition des criminels, parce que ceux qui sont accusés comme tels ne peuvent être condamnés en leur absence, et qu'ils doivent être présens, pour leur être leur procès fait et parfait dans les formes, et être condamnés s'ils sont convaincus des crimes dont ils sont accusés : car l'équité ne permet pas qu'on puisse condamner quelqu'un sans qu'il se défende, autrement il arriverait souvent que les innocens seraient condamnés et punis de crimes qu'ils n'auraient pas commis; et il vaut mieux que le crime demeure impuni, que d'exposer l'innocent au péril d'être puni comme criminel : *Satius est impunitum relinqui facinus nocentis, quàm innocentem damnare*, dit l'empereur Trajan dans la loi 5 au Dig. liv. 48, tit. 19. C'est pourquoi il faut premièrement faire la perquisition des criminels, en les faisant ajourner à comparoir pardevant le juge, les déclarant accusés de tels crimes, et leur ordonnant de se représenter, non pour être condamnés, mais pour purger leur innocence. Code, liv. 9, tit. 40, loi 1. Néanmoins leurs biens sont annotés, c'est-à-dire saisis, leurs meubles inventoriés et mis entre les mains et à la garde de personnes solvables et suffisantes pour en répondre à qui il appartiendra, et leurs immeubles régis et administrés par des commissaires solvables, jusqu'à ce que le défaillant comparaisse. Voyez Dig. liv. 48, tit. 17; et Code, liv. 9, tit. 40, en entier.

Quand ceux dont on fait la perquisition se présentent dans l'an, et qu'ils purgent leur innocence, ils rentrent dans leurs biens qui avaient été annotés, si ce n'est dans ceux qui ont été vendus pour ne pouvoir être conservés, dont ils reçoivent le prix de la vente. Dig. liv. 48, tit. 17, loi 5. Code, liv. 9, tit. 40, loi 1.

Si l'accusé se représente dans l'an, et qu'il meure avant que de s'être purgé, l'accusation est éteinte, et ses biens sont restitués à ses héritiers; par la raison que comme le délit est éteint par la mort du délinquant, de même la peine l'est aussi. Mais si l'accusé ne se représente pas dans l'an, ses biens sont confisqués, et il ne les peut pas recouvrer, quoique dans la suite il pût justifier son innocence; en sorte qu'en ce cas il évite la peine due au crime, mais

que ses biens n'en sont pas moins confisqués faute d'avoir obéi aux ordonnances du juge et d'avoir comparu aux ajournemens qui lui avaient été faits. Dig. liv. 48, tit. 17, loi 1, §. 4. Code, liv. 9, tit. 40, loi 1.

Pour le droit Français, voyez les articles 35 et suivans, 87, 88, 89, 90 et 464 du nouveau Code de procédure criminelle.

Perse. Royaume d'Asie. *Persia.* Le royaume de Perse n'était pas soumis à l'empire Romain du tems des empereurs Honorius et Théodose, il n'a commencé à l'être qu'au tems de l'empereur Justinien. Glose sur la loi 4 au Code, liv. 4, tit. 63.

Personne. Un homme ou une femme. *Persona.* Le droit a pour objet les personnes, les choses et les actions : les personnes qui plaident, les choses qui font la matière des contestations, et les actions qui font parvenir à la décision des procès. Mais les personnes sont la plus noble partie du droit, puisque c'est uniquement à cause d'elles qu'il a été établi. Instit. liv. 1, tit. 2, §. 12. Dig. liv. 1, tit. 5, loi 1.

Selon la division générale des personnes, les hommes sont libres ou esclaves. Instit. liv. 1, tit. 3.

La division des personnes par rapport à la puissance des maîtres est du droit des gens, mais la division des personnes par rapport à la puissance paternelle est du droit civil. Glose sur le mot *divisio* aux Institut. liv. 1, tit. 3. Voyez *Division des personnes*, page 127 du tome Ier.

Par le droit ancien, on ne pouvait faire de legs ni laisser de fidéicommis à des personnes incertaines. Une personne incertaine était celle que le testateur se représentait à l'esprit sans en avoir une idée certaine; comme si le testateur avait légué ou laissé un fidéicommis à celui qui viendrait le premier à ses funérailles, ou qui serait élu consul le premier. Un posthume est aussi réputé une personne incertaine, parce qu'il est incertain s'il viendra au monde, et s'il sera mâle ou femelle. Les corps ou communautés, comme les villes et les colléges, sont mis aussi au rang des personnes incertaines. On pouvait toutefois léguer à une personne incertaine sous une certaine démonstration, c'est-à-dire à une personne incertaine entre plusieurs personnes certaines; comme si le testateur avait dit : *Je veux que mon héritier donne telle chose à celui de mes parens qui donnera sa fille en mariage à mon fils.* Néanmoins lorsque les legs ou les fidéicommis laissés aux personnes incertaines avaient été payés par erreur, les constitutions des empereurs portent qu'ils ne pouvaient pas être redemandés. Instit. liv. 2, tit. 20, §. 25. Dig. liv. 12, tit. 6, lois 13 et 19; et liv. 44, tit. 7, loi 10. — Mais par le droit nouveau, on peut léguer à des personnes incertaines. Code, liv. 6, tit. 48, loi unique.

On ne peut pas donner pour tuteur une personne incertaine. Instit. liv. 2, tit. 20, §. 27.

Il est sans difficulté que deux personnes ne peuvent pas posséder une chose *in solidum*, une même chose par une même sorte de possession, comme par la possession naturelle, ou par la possession civile, suivant la loi 3, §. 5 au Dig. liv. 41, tit. 2, où le jurisconsulte Paul dit, *contra naturam esse, ut quod ego teneam, alter etiam tenere videatur;* c'est-à-dire, qu'il est contre la nature que ce que je tiens dans mes mains, un autre soit aussi censé l'y tenir. Ainsi le créancier possède naturellement la chose qui lui a été donnée en gage, et le débiteur la possède civilement. La difficulté est donc de savoir si deux personnes peuvent posséder solidairement une même chose par une même espèce de possession. La plus probable opinion est pour l'affirmative, et elle est prouvée, 1°. par les lois 3 et 6 au Dig. liv. 41, tit. 2, où il est dit que si quelqu'un s'empare des biens de celui qui aurait entrepris quelque long voyage, il en a la possession, et que néanmoins le propriétaire en retient toujours la possession civile; 2°. par la loi 15, §. 4 au Dig. liv. 43, tit. 26, où le jurisconsulte Pomponius dit, que celui qui a pris une chose par précaire et celui qui l'a donnée à ce titre, la possèdent, c'est-à-dire celui-là par la possession naturelle, et celui-ci par la possession civile; et 3°. par la loi 5 au Dig. liv. 43, tit. 17.

Quand les biens d'une personne poursuivie à l'occasion de ses dettes ne sont pas suffisans pour payer ses créanciers, elle peut être appréhendée au corps et mise en prison par ordonnance du juge; ou, si elle n'a pas de quoi se nourrir, les créanciers qui l'y détiennent sont obligés de lui donner des alimens. Il faut excepter quelques personnes qui ne peuvent être appréhendées au corps pour dettes et exécution des jugemens, telles que les femmes, à cause de la pudeur du sexe. Voyez Code, liv. 7, tit. 71, loi 1; et Novel. 134, chap. 9.

On ne reçoit point appelante une personne

qui s'est laissée condamner pas défaut. La raison en est, qu'elle ne peut pas se plaindre de l'injustice d'un jugement rendu par défaut, puisqu'elle a bien voulu être condamnée en ne comparaissant pas. Code, liv. 3, tit. 1, loi 13, §. 4; et liv. 7, tit. 65, loi 1. Voyez *Appellation*, page 40 du tome Ier.

Sous la dénomination de proches sont comprises non-seulement les personnes qui sont unies par le sang, mais aussi celles qui le sont par les liens de l'affinité. Glose sur les lois 1 et 2 au Dig. liv. 2, tit. 6.

Si celui qui a promis de représenter deux personnes en justice n'en présente qu'une, il n'est pas censé avoir rempli sa promesse tant qu'il ne représente pas l'autre. Digeste, liv. 2, tit. 6, loi 4.

Il y a du choix dans la qualité des personnes. Glose sur le mot *sequiores* au Digeste, liv. 2, tit. 15, loi 8, §. 11.

On a inventé trois espèces de noms pour distinguer les personnes; savoir, le prénom, le nom et le surnom. Glose sur la loi 1 au Digeste, liv. 28, tit. 2.

En matière de délits commis, il faut considérer la condition des personnes; car les personnes de basse condition sont punies plus sévèrement que celles qui sont d'une condition honnête. Glose sur le §. 1 de la loi 4 au Dig. liv. 47, tit. 9. Voyez aussi Dig. liv. 48, tit. 19, loi 9, §. 11, loi 15, loi 28, §. 2 et 5, loi 38, §. 2 et 3, loi 43, §. 1; et Code, liv. 9, tit. 47, lois 5, 9 et 12.

Un fils ou un affranchi doit toujours avoir beaucoup de respect et d'honnêteté pour la personne de son père ou de son patron. Glose sur le mot *turpem* au Code, liv. 2, tit. 42, loi 2.

Les personnes publiques sont les juges, les avocats, les huissiers et sergens. Glose sur le mot *expensis* au §. 1 de la loi 2 au Code, liv. 1.

Les empereurs Gratien et Théodose par leur constitution au Code, liv. 12, tit. 1, loi 15, permettent à toutes les personnes nobles ou clarissimes de résider dans leur pays natal ou dans un autre, et de voyager ou s'arrêter où bon leur plait, sans qu'elles aient besoin à cet effet d'une autorisation ou passe-port.

Les personnes illustres accusées de crimes ne doivent point être incarcérées, mais elles sont obligées de donner des fidéjusseurs. Code, liv. 12, tit. 1, loi 16.

Les personnes revêtues de dignités illustres ne peuvent être citées par quelque juge que ce soit, au civil comme au criminel, avant que l'ordre n'en ait été donné par écrit. Code, liv. 12, tit. 1, loi 17, §. 1.

On entend par personnes distinguées celles de l'un et l'autre sexe qui sont d'un rang illustre, appelées *clarissimes*, ainsi que toutes celles qui sont revêtues des dignités sénatoriales. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 100. Voyez aussi sur cette espèce, Dig. liv. 1, tit. 9, loi 1; liv. 24, tit. 1, loi 42; liv. 27, tit. 10, loi 5; et Code, liv. 6, tit. 21, loi 4.

Les personnes puissantes ne peuvent protéger les paysans frauduleusement et au détriment de l'état. Code, liv. 11, tit. 53.

A l'égard des personnes par lesquelles on acquiert, voyez *Acquérir*, page 9 du tome Ier.

Voyez les articles 112 et 1348 du Code Napoléon.

Personne (*avec une négation*); aucun, nul. *Nemo*. Il n'y a personne qui soit assez sot ni assez insensé pour ignorer son nom. Code, liv. 6, tit. 34, loi 14. Voyez aussi la Glose sur le mot *nemo* au Dig. liv. 4, tit. 8, loi 17, §. 2.

Personne, d'après les lois, ne pouvait agir en justice au nom d'autrui. Néanmoins il a été admis, par une raison d'utilité publique, qu'on pourrait se défendre en justice par procureur. Instit. liv. 4, tit. 10. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 123.

Personne n'est censé avoir causé du préjudice à quelqu'un, qu'autant qu'il a fait ce qu'il n'avait pas droit de faire. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 151.

Personne ne peut être tiré par force de sa maison pour être conduit devant le juge ou en prison. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 103. — Néanmoins dans les causes criminelles, on peut être enlevé de sa maison. Novel. 134, chap. 5.

Personne ne peut considérer comme insolvable un débiteur absent, qui, étant poursuivi en justice par son créancier, trouve quelqu'un qui prend sa défense. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 95.

Personne en poursuivant son droit, ne peut rendre sa cause plus défavorable, il en fait au contraire l'avantage. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 87.

Personne ne peut imposer de servitude sur sa maison, à moins que celui qui promet la servitude et celui qui l'acquiert, n'aient des maisons voisines, en sorte que l'une puisse nuire à l'autre. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 39.

Personne n'est obligé de payer pour un autre ce qu'il doit à son créancier, sous le prétexte qu'on pourra se faire rendre par le débiteur ce que l'on aura payé pour lui. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 171.

Personne ne peut transmettre à un autre plus de droit qu'il n'en a lui-même. Dig. liv. 50, tit. 17, lois 54 et 120.

Personne ne peut contracter une société pour la faire passer à son héritier, de manière que l'héritier soit admis après lui dans la société. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 35.

Personne ne peut prescrire à titre de délaissement ce qu'il croit faussement avoir été abandonné. Dig. liv. 41, tit. 7, loi 6.

Personne n'est obligé d'accepter un bienfait malgré soi. Dig. liv. 39, tit. 5, loi 19, §. 2; et liv. 50, tit. 17, loi 69.

Personne ne peut changer d'avis au préjudice d'autrui. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 75.

Personne ne peut souffrir de préjudice du fait d'autrui lorsqu'il n'y a pris aucune part. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 74.

Personne ne peut regarder comme possesseur de mauvaise foi celui qui a payé le prix de la chose qu'il possède. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 126.

Personne ne peut absoudre qu'il ne puisse condamner; c'est-à-dire qu'il n'y a que celui qui a l'autorité de condamner qui ait aussi le pouvoir d'absoudre. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 37.

Personne ne peut stipuler une chose qui doit lui appartenir dans la suite pour le cas où elle sera à lui. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 87.

Personne ne peut être réputé avoir perdu une chose qui ne lui a jamais appartenue en propre. Dig. liv. 50, tit. 17, lois 83 et 208.

Personne ne peut être réputé complice d'un crime qu'il a vu commettre, s'il n'était pas en son pouvoir de l'empêcher. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 109.

Personne n'est présumé pouvoir se charger de la cause d'autrui, qu'après avoir donné caution de payer le jugé. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 110, §. 1. Voyez aussi Dig. liv. 3, tit. 3, loi 46; liv. 46, tit. 7, loi 10; liv. 48, tit. 1, loi 13, §. 1; liv. 50, tit. 17, loi 166; et Code, liv. 2, tit. 57, loi unique.

Personne ne peut se plaindre d'avoir été trompé dans une affaire dont il a eu connaissance, et à laquelle il a donné son consentement. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 145.

Personne n'est censé user de violence lorsqu'il poursuit son droit en justice réglée. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 155, §. 1.

Personne ne peut être contraint à prendre la défense d'autrui. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 156.

Personne ne peut être obligé de profiter d'un privilége qui n'a été introduit qu'en sa faveur. Dig. liv. 39, tit. 5, loi 19, §. 2; et liv. 50, tit. 17, loi 69, et loi 156, §. 4.

Personne ne s'oblige par la promesse de choses impossibles. Dig. liv. 50, tit. 17, lois 135 et 185.

Personne ne doit, par une injustice, s'enrichir aux dépens d'autrui. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 206.

Personne ne peut être contraint d'intenter une action contre quelqu'un ou de l'accuser de quelque crime. Code, liv. 3, tit. 7, loi unique. — Quoique cette règle soit généralement vraie, toutefois elle reçoit quelques exceptions. La première est en la personne du tuteur et du curateur, lesquels sont obligés par devoir de poursuivre les actions qui appartiennent à ceux qui sont sous leur conduite. Dig. liv. 3, tit. 5, loi 8; et liv. 17, tit. 1, loi 11. — La seconde, est à l'égard de l'héritier, qui est obligé de poursuivre la vengeance de la mort du défunt, et de se rendre partie contre les assassins; autrement il serait privé de sa succession comme indigne d'y être admis. Dig. liv. 29, tit. 5, loi 9; et liv. 34, tit. 9, loi 1. — La troisième, est à l'égard de la mère, qui est obligée de demander au juge un tuteur pour son fils s'il en a besoin. Dig. liv. 26, tit. 6, loi 1.

Persuader. Porter, déterminer quelqu'un à croire ou à faire. *Persuadere.* Le préteur a introduit une action, appelée *actio de servo corrupto*, par laquelle un maître peut poursuivre celui qui a corrompu les mœurs de son esclave, en lui persuadant de faire tort à quelqu'un, de commettre un vol, de s'enfuir, d'être insolent envers son maître et désobéissant à ses volontés. Instit. liv. 4, tit. 6, §. 23. Dig. liv. 11, tit. 3, loi 1, §. 5, et loi 2.

Persuader, dans l'édit du préteur, signifie plus qu'engager et forcer un esclave à obéir à ses ordres. Ce terme a deux sens, car il s'applique également aux bons et aux mauvais conseils. C'est pourquoi le préteur ajoute, *de mauvaise foi, et dans l'intention de rendre l'esclave d'une moindre valeur.* En effet il n'y a pas de délit, à moins qu'on ne persuade à un esclave

de faire quelque chose qui puisse le rendre de moindre valeur. Dig. liv. 11, tit. 3, loi 1, §. 3, et loi 3.

Celui qui intente cette action conclut à ce que le défendeur soit condamné au double de l'intérêt qu'il a que son esclave n'ait pas été corrompu. Dig. liv. 11, tit. 3, loi 1.

Celui qui persuade à un esclave qui fait les affaires de son maître, soit par paroles, soit par argent, de soustraire quelques billets faits au profit de son maître; de les altérer, ou même de jeter de la confusion dans l'administration qui lui est confiée, est soumis à cette action. Dig. liv. 11, tit. 3, loi 1, §. 5. Voyez *Action*, page 24 du tome 1er.

Quelqu'un qui persuade à mon esclave d'effacer son nom d'un acte de vente pour en tirer du profit, par exemple afin de ne pas être tenu de l'éviction, est soumis à l'action de vol. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 53, §. 23, la Glose jointe.

Si je persuade à quelqu'un, qui d'ailleurs ne le voudrait pas, de m'obéir pour faire une injure, je suis soumis à l'action d'injures. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 11, §. 6, la Glose jointe.

Perte. Dommage qu'on souffre. *Damnum.* Voyez *Dommage*, page 132 du tome 1er.

Perte ou *péril d'une chose.* En latin *Periculum.* Celui qui s'est chargé simplement de la perte ou du péril d'une chose, est tenu de tous les cas fortuits, si, d'après la nature du contrat, il devait répondre de sa faute très-légère; mais s'il n'était responsable que de sa faute légère, et non très-légère, alors il ne serait pas tenu des cas fortuits, mais seulement de sa faute très-légère. Glose sur la loi 4, §. 4 au Digeste, liv. 2, tit. 11.

Toute la perte ou le gain qui peut arriver en une chose vendue, regarde l'acheteur dès que le contrat de vente est parfait; en sorte que la perte ou le péril de cette chose ne délivre pas l'acheteur du paiement du prix qu'il a promis d'en donner. Code, liv. 4, tit. 48, loi 6.

Lorsqu'il s'agit de la perte ou du gain d'une chose vendue, pour savoir quand le vendeur ou l'acheteur est obligé d'en supporter la perte, il faut se servir de la distinction suivante: Ou la vente est faite purement ou sous condition. Si la vente est faite purement, il faut encore distinguer entre les choses vendues consistantes en quantité, c'est-à-dire qui se pèsent, se comptent et se mesurent, comme le vin, l'huile, le blé, etc.; et celles qui consistent en espèces, comme sont un fonds, un cheval, un esclave, et autres semblables. Voyez Instit. liv. 3, tit. 24, §. 3; et Digeste, liv. 18, tit. 1, loi 35, §. 5.

Si on vend une espèce ou un corps, la perte ou le gain arrivé auparavant que la tradition en soit faite regarde l'acheteur; ainsi les fruits qui étaient pendans par les racines au tems du contrat de vente d'un héritage, appartiennent à l'acheteur. Il en est de même si l'héritage vendu a reçu quelque augmentation entre la vente et la tradition par le moyen de quelque rivière. Dig. liv. 18, tit. 6, lois 1 et 7.

Il faut toutefois excepter les cas suivans: 1°. lorsqu'une espèce ou un corps est vendu *per modum quantitatis et mensuræ*, comme *je vous vends quatre arpens de terre en tel lieu;* car en ce cas s'il s'en trouve moins, le vendeur est obligé de suppléer ce qui s'en manque: aussi n'est-il pas obligé de donner ce qui se trouvera au-delà des quatre arpens qu'il a vendus. 2°. Lorsqu'une de deux espèces est vendue au choix de l'acheteur; car en ce cas la perte de l'une est pour le vendeur, qui n'est pas moins obligé de livrer l'autre à l'acheteur. 3°. Lorsqu'une espèce est vendue en général, comme un esclave, le vendeur est tenu d'en souffrir la perte; parce que *genus non perit.* Voyez Dig. liv. 18, tit. 1, loi 34, §. 6, et loi 40, §. 2; et liv. 35, tit. 2, loi 30, §. 3.

Si la chose vendue consiste en quantité, il faut encore distinguer: car ou elle est vendue *per aversionem*, c'est-à-dire en gros, comme quand on vend tout le vin qui est dans une cave ou dans un cellier, sans faire mention de la mesure ou de la quantité; et en ce cas le seul consentement des parties fait retomber la perte de la chose vendue sur l'acheteur. Ou elle est vendue en détail, c'est-à-dire au poids, au nombre ou à la mesure; et alors le seul consentement des parties ne rend pas l'acheteur sujet à sa perte avant qu'elle ait été pesée, comptée ou mesurée; parce qu'une vente ainsi faite semble contenir par le tacite accord des contractans, cette condition, savoir, qu'elle soit auparavant pesée, comptée ou mesurée. Dig. liv. 18, tit. 6, loi 1, §. 1, et loi 4, §. 2.

Toutefois si c'est du vin, il ne suffit pas qu'il soit mesuré, par la raison que quand on vend une chose de la bonté et de la valeur de laquelle on ne peut juger principalement que par le goût, la vente n'en est pas censée parfaite à l'égard de

de la perte qui peut arriver, si elle n'a été auparavant goûtée. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 34, §. 5, et loi 35, §. 7; liv. 18, tit. 6, loi 1, loi 4, §. 1 et 2, et lois 5 et 15. — Ce qui est encore véritable, quoique les tonneaux eussent été marqués par l'acheteur, qui est présumé ne les avoir marqués que pour en empêcher le changement; à moins que l'acheteur n'ait négligé de goûter le vin dans le tems convenu entre les parties; car en ce cas il serait tenu de toute la perte qui en serait arrivée sans le fait et la faute du vendeur. Dig. liv. 18, tit. 6, loi 4, et §. 1.

Enfin, si la vente est contractée sous une condition qui ne s'accomplisse pas, elle est nulle; mais si elle s'accomplit, elle rétrocède au tems du contrat: en sorte que la détérioration ou la diminution de la chose vendue, arrivée avant l'événement de cette condition, regarde l'acheteur. Mais dans le cas contraire toute la perte de la chose est pour le vendeur. La raison en est, que si avant l'accomplissement de la condition la chose périt entièrement, la vente est détruite: car, puisqu'elle ne peut pas être faite d'une chose qui n'existe pas, elle ne peut pas non plus être confirmée par l'événement d'une condition, si pour lors il n'y a rien qui en soit le sujet, et on ne peut pas dire que la chose soit due auparavant à l'acheteur. Dig. liv. 18, tit. 6, lois 1, 8 et 10. Code, liv. 4, tit. 48, loi 5.

Quoique la perte de la chose vendue regarde l'acheteur auparavant qu'elle soit livrée, toutefois le vendeur en est tenu, si elle est arrivée par son dol ou par sa faute légère seulement; car il n'est garant de sa faute très-légère, ni du cas fortuit ou force majeure, qu'autant qu'on en est convenu, ou qu'il n'ait été en demeure de livrer la chose vendue à l'acheteur. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 34, §. 4; liv. 18, tit. 6, lois 4, 11 et 17.

Mais si le vendeur et l'acheteur ont tous deux été en demeure, l'un de recevoir, l'autre de livrer la chose vendue, celui des deux qui y aura été le dernier en souffrira la perte; parce que *prior mora per posteriorem purgatur*. Dig. liv. 18, tit. 6, loi 17.

Lorsque des bois de charpente ont été volés après la délivrance, cette perte regarde l'acheteur; si c'est avant la délivrance, elle regarde le vendeur. Mais ces bois sont censés livrés à l'acheteur dès qu'ils ont été marqués par lui de son sceau. Dig. liv. 18, tit. 6, loi 14, §. 1.

Lorsqu'une chose donnée en gage vient à périr entre les mains du créancier sans sa faute; cette perte regarde le débiteur. La raison qu'en rendent les empereurs Dioclétien et Maximien en la loi 9 au Code, liv. 4, tit. 24, est que, *pignus in bonis debitoris permanet, ideoque ipsi perire in dubium non venit*. D'où il suit que la chose périt pour celui qui en est le maître.

Sur la question de savoir si la perte d'une chose donnée à emphytéose, arrivée par cas fortuit ou force majeure, regarde le preneur ou le bailleur, la loi 1 au Code, liv. 4, tit. 66, décide ainsi cette question: Si la chose périt entièrement, la perte appartient au bailleur, en sorte que le preneur est déchargé de payer la pension; mais si elle ne périt qu'en partie, le preneur n'en est pas moins obligé de payer toute la pension. Cette distinction est aussi fondée sur le §. 3 aux Instit. liv. 3, tit. 25.

La raison de la première partie de cette distinction est, que la perte des choses regarde ceux à qui elles appartiennent; que la chose donnée à emphytéose appartient au bailleur, de laquelle il a le domaine direct, et que le preneur n'est obligé à payer la pension convenue qu'à raison de sa détention et des fruits qu'il peut percevoir de la chose donnée à emphytéose; la détention et possession de la chose cessant pas la perte d'icelle, arrivée par cas fortuit, il faut aussi que l'effet cesse, c'est-à-dire que l'obligation de payer la pension soit éteinte. La raison pour laquelle la perte d'une partie de la chose appartient au preneur est, que la chose subsistant en partie, la cause pour laquelle la pension est due subsiste, savoir la détention et la possession de la chose, et la perception des fruits qui en proviennent: car, par exemple, une partie d'un fonds est un fonds, une partie d'une maison est une maison; ainsi la pension entière est due, au cas que la maison pour laquelle elle est due ne soit périe qu'en partie. De plus, c'est que la pension que paye le preneur est modique, servant principalement à faire connaître que l'héritage donné à ce titre dépend de celui à qui elle est payée. Code, liv. 4, tit. 24, loi 9. — De cette question, il s'ensuit que l'augmentation du fonds qui serait arrivée par alluvion, appartient au preneur pour en jouir pendant le tems du bail, parce que le gain doit appartenir à celui qui est obligé de supporter la perte quand elle arrive; et encore, que le trésor qui serait trouvé dans le fonds à emphy-

téose appartiendrait au preneur. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 10.

Voyez les articles 617, 1104, 1149 et suiv., 1234 et 1302, 1379, 1573, 1624, 1769 et suivans, 1805 et suivans, 1825, 1828, 1855, 1882 et 1883, 1947, 2000 et 2080 du Code Napoléon; les articles 360, 365, 366, 383, et les titres 11 et 12 du Code de commerce, liv. 2.

Pertinax (*Helvius*) fut élu empereur sur la fin de l'an 192, après la mort de Commode, par la faveur de la garde prétorienne, et le surnom de Pertinax lui fut donné à cause que c'était malgré lui qu'on l'avait élevé au trône. Il était de race d'affranchis, et il avait été client du préfet Lolius Gentianus; mais ses qualités naturelles firent aisément oublier la bassesse de son extraction. Il était fort savant dans les lettres; il avait toujours quelque chose de gracieux à dire à ceux qui lui demandaient des graces, mais il ne les renvoyait pas toujours comblés de bienfaits. Au reste, il avait des manières fort unies, se communiquant aisément à ceux qui voulaient lui parler. Ce qu'il y eut de plus grand en lui, est qu'il ne tira jamais aucune vengeance des injures personnelles qu'il avait reçues avant son élévation à l'empire. Tant de vertus ne purent cependant le garantir d'une fin tragique. La même faction qui l'avait fait empereur ne pouvant supporter l'innocence de ses mœurs, et la réforme qu'il voulait faire dans la discipline militaire, le massacra le 25 mars de l'an 193. Ainsi ce prince ne régna que trois mois; il ne laissa pas d'être fort utile à la république. Sa vertu, sa valeur et son expérience, firent souhaiter à tous les honnêtes gens que son empire eût été plus long. On ignore s'il fit beaucoup de constitutions; mais on n'en trouve que deux rapportées dans le Code, et il n'est parlé qu'une seule fois de lui dans le Digeste. Hist. de la Jurisp.

Pertinere. Appartenir. Le jurisconsulte Pomponius, dans la loi 181 au Digeste, liv. 50, tit. 16, dit que le terme *pertinere* a une signification très-étendue; qu'il ne s'étend pas seulement aux choses qui font partie de notre domaine, et à celles que nous possédons à quelque titre ce puisse être, quoiqu'elles ne soient pas dans notre domaine; mais aussi à tout ce qui n'étant pas encore de notre domaine ni en notre possession, peut néanmoins y venir.

Peste. Maladie. *Pestis.* La peste est plus funeste que l'incursion des ennemis; parce que cette maladie se communiquant par la proximité et par la fréquentation, elle prive les hommes de toute espèce de communication tant qu'ils n'en sont pas délivrés. Glose sur la Novel. 32.

Petit-fils. Le fils du fils ou de la fille, par rapport à l'aïeul ou à l'aïeule. *Nepos.* La nature inspire assez aux bons pères qui ne se sont mariés que dans l'intention d'avoir des enfans d'appeler de ce nom tous ceux qui descendent d'eux. En effet, nous ne pouvons donner un nom plus doux à nos petits-fils que celui de *nos enfans*: car nous n'avons et n'élevons nos fils et nos filles qu'avec l'espérance d'en avoir des autres d'eux qui puissent conserver de nous un ressouvenir éternel, et le faire passer à la postérité. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 220, §. 3.

Celui-là n'est pas censé mort sans enfans, qui a laissé un petit-fils pour son héritier. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 220, §. 2.

Le petit-fils conçu du vivant de l'aïeul qui ignorait le mariage de sa fille, n'est pas réputé petit-fils légitime, encore qu'il soit né après la mort de son aïeul. Digeste, liv. 1, tit. 5, loi 11, la Glose jointe.

Lorsqu'un fils qui a un père et un aïeul se marie, le consentement du père est nécessaire; au lieu que s'il s'agissait dans le même cas d'une petite-fille, il suffirait du consentement de l'aïeul. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 16, §. 1.

On a coutume d'appeler cognats les petits-fils qui ne sont conçus que depuis la mort de leur aïeul, mais c'est une dénomination impropre et abusive qui n'est fondée que sur une espèce d'analogie. Digeste, liv. 38, tit. 16, loi 8.

On appelle proprement du nom de petits-fils ceux qui sont nés, ou au moins conçus, au tems de la mort de leur aïeul. Digeste, liv. 28, tit. 16, lois 6 et 7.

Si une injure a été faite à un petit-fils, et qu'il n'y ait personne qui agisse au nom de l'aïeul, on accorde au père l'action pour poursuivre l'injure, il peut même à cet effet constituer un procureur. Digeste, liv. 47, tit. 10, loi 17, §. 20.

Sous la dénomination de petits-fils sont compris tant ceux qui descendent des mâles que des filles. Glose sur le §. 16 aux Instit. liv. 3, tit. 1.

Les petits-fils, après la mort de leur père, procurent l'exemption de la tutelle et des charges personnelles à leur aïeul paternel; mais en

quelque nombre qu'ils soient, ils ne sont comptés que pour leur père qu'ils représentent. Instit. liv. 1, tit. 25. Digeste, liv. 27, tit. 1, loi 2, §. 7. Code, liv. 10, tit. 51, loi 3. — Néanmoins les petits-fils ne peuvent servir d'excuse légitime à leur aïeul maternel, parce qu'ils ne peuvent servir à deux pour obtenir une même exemption. Instit. liv. 1, tit. 25. Code, liv. 10, tit. 51, loi 3, la Glose jointe.

Un père, après avoir déshérité son fils, passe sous silence un petit-fils qu'il a de ce fils, et institue un héritier étranger. Si le fils survit à son père, encore qu'il meure avant que la succession soit acceptée par l'héritier institué, le petit-fils ne pourra cependant pas rompre le testament. Mais il n'en serait pas de même si ce fils était au tems de la mort du testateur son père en la puissance des ennemis, et qu'il y fût mort depuis son père, car alors le petit-fils romprait le testament; parce qu'à la mort de l'aïeul le droit du fils était en suspens, et non pas décidé comme dans le premier cas. Si l'héritier institué n'accepte pas la succession, le petit-fils sera héritier *ab intestat*, puisque ces termes qui donnent lieu à la succession légitime, *si le père de famille meurt* ab intestat, ne se rapportent pas précisément au tems de la mort, mais à celui où le testament cesse d'être valable. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 9, §. 2.

La prétérition du petit-fils ne fait pas casser le testament et ne rend pas l'adition d'hérédité inutile, d'autant que le fils qui était héritier sien de son père au tems de sa mort, empêche que le petit-fils puisse rompre le testament de son aïeul, par la raison qu'au tems de sa mort il n'était pas son héritier sien, et enfin parce qu'un petit-fils ne peut rien prétendre en la succession de son aïeul du vivant de son père, ni faire casser son testament par sa prétérition, lorsque son père exhérédé a survécu l'aïeul, si ce n'est au cas proposé dans la loi 7 au Dig. liv. 38, tit. 6, c'est-à-dire lorsque le fils exhérédé a survécu son père, mais qu'il est décédé dans l'intervalle du tems, l'héritier institué délibérant s'il appréhenderait la succession; car alors le petit-fils vient à la succession de l'aïeul comme intestat, son père n'y faisant point d'obstacle. Voyez aussi Instit. liv. 3, tit. 1, §. 7.

Le petit-fils né après la mort de son aïeul, pourvu qu'il ait été conçu de son vivant, si son fils exhérédé vient à décéder, et qu'après l'héritier institué abandonne le testament, ce petit-fils est héritier sien à son aïeul; par la raison que l'enfant qui est dans le sein de sa mère est regardé comme déjà né toutes les fois qu'il s'agit de son avantage. Ce qui fait que sa naissance a un effet rétroactif au jour de sa conception. Instit. liv. 3, tit. 1, §. 8. Dig. liv. 1, tit. 5, loi 7; et liv. 38, tit. 16, loi 7. — Mais le petit-fils qui n'aurait été conçu qu'après le décès de l'aïeul, et après qu'il aura été certain qu'il n'y aura pas d'héritier testamentaire, ne peut point être héritier sien de son aïeul; *quia nullo jure cognationis patrem sui patris attigit*, c'est-à-dire, parce qu'il n'a jamais été joint à son aïeul par aucun degré de parenté. Instit. liv. 3, tit. 1, §. 8. Glose sur la loi 33 au Code, liv. 3, tit. 28.

La loi des douze tables, favorisant les enfans qui descendaient par les mâles, n'admettait à la succession que les enfans, les petits-fils et les petites-filles qui étaient héritiers siens, qu'elle préférait au droit des agnats. Mais elle mettait au rang des cognats les petits-fils et les arrière-petits-fils issus des filles, et ne les appelait à la succession, tant de leur aïeul et bisaïeul maternels, que de leur aïeule ou bisaïeule paternelles et maternelles, qu'après les agnats. Mais les empereurs Valentinien, Théodose et Arcadius, par la loi 4 au Code Théodos. tit. *de legitimis heredibus*, que Justinien a rapporté dans son Code, à quelque chose près (voyez loi 9 au Code, livre 6, titre 55), n'ont pas souffert qu'une telle injure fût faite à la nature sans la réformer; et comme les noms de petits-fils et d'arrière-petits-fils sont des noms communs, tant à ceux qui descendent des filles qu'aux descendans des mâles, ils leur ont donné le droit de succéder dans le même degré et dans le même ordre. Cependant, afin que ceux en faveur de qui non-seulement parle la nature, mais qui sont encore appuyés des suffrages de l'ancien droit, aient quelque prérogative, ils ont jugé à propos de diminuer un peu la portion des petits-fils et des petites-filles, et autres descendans par les femmes, de manière qu'ils aient un tiers moins que n'aurait eu leur mère ou leur aïeule, ou que n'aurait eu leur père ou leur aïeul paternel ou maternel, quand il s'agirait de la succession d'une femme; et quoiqu'il n'y eût qu'eux d'enfans qui fussent héritiers, ces empereurs n'admettaient pas pour cela les agnats du défunt à sa succession. Voyez Instit. liv. 3, tit. 1, §. 15. — Mais l'empereur Justinien, par

le §. 16 aux Instit. liv. 3, tit. 1, et par la loi 12 au Code, liv. 6, tit. 55, a corrigé tout cela et ôté tout le droit que les agnats pouvaient avoir quand ils concouraient avec les fils et les filles du défunt, ou avec les petits-fils ou les petites filles descendans d'une fille prédécédée. Et par la Novelle 118, chap. 1, il a voulu que les petits-enfans, soit fils ou filles, enfans d'un fils ou d'une fille, succédassent à leur aïeul ou aïeule au lieu et place de leur père ou de leur mère qu'ils auraient survécu, et qu'ils prissent la même portion dans la succession de leur aïeul ou aïeule, que leur père ou leur mère aurait prise si son décès n'était pas arrivé : *tantum de hereditate morientis accipientes partem, quanticumque sint, quantum eorum parens si viveret, habuisset ; quam successionem in stirpes vocavit antiquitas :* cette succession qui se fait des petits-enfans et autres ascendans, par représentation, est appelée succession par souches.

Pour qu'un petit-fils et une petite-fille soient héritiers siens, il ne suffit pas qu'ils soient dans la puissance de leur aïeul au tems de sa mort, il faut encore que leur père ait cessé de lui être héritier sien du vivant de leur aïeul, ou par mort, ou par quelqu'autre manière : car alors ils entrent dans le degré de leur père. Instit. liv. 2, tit. 19, §. 2.

Les petits-fils après la mort de leur aïeul paternel, retombent ordinairement sous la puissance de son fils, c'est-à-dire de leur père. Il en est de même des arrière-petits-fils. Dig. liv. 1, tit. 6, loi 5.

Le petit-fils qui est en la puissance de son aïeul, est libéré de la puissance paternelle par l'émancipation de son père : d'où il suit qu'après la mort de son aïeul il ne doit pas retomber sous la puissance de son père. Glose sur la loi 41 au Dig. liv. 1, tit. 7.

Le petit-fils, conçu et né sous la puissance de l'aïeul qui avait adopté son père, perd aussi par l'émancipation tous les droits qu'il avait acquis. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 14.

Si quelqu'un est adopté pour petit-fils, comme né d'un fils, et que le fils n'y ait point consenti, à la mort de l'aïeul l'adopté n'est point en la puissance du fils. Mais il n'en serait pas de même s'il y avait consenti. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 11. Glose sur la loi 5 au Dig. liv. 1, tit. 6.

Si un petit-fils qui est en la puissance de son aïeul accepte l'hérédité maternelle par l'ordre de son père, et non par celui de son aïeul, son adition est nulle d'après le droit du Digeste ; mais elle est valable par le droit du Code, parce qu'il n'est pas nécessaire qu'il en ait reçu l'ordre. Glose sur la loi 92 au Dig. liv. 29, tit. 2.

Les petits-fils et autres descendans d'une fille ne sont pas en la puissance de leur aïeul maternel, mais sous celle de leur père ou de leur aïeul paternel. Institut. liv. 1, tit. 9, §. 3, la Glose jointe.

L'institution qu'un testateur fait, d'après la formule introduite par Gallus Aquilius, de son petit-fils posthume dans le cas de la mort de son fils, s'entend non-seulement de la mort naturelle, mais aussi de la mort civile qui peut arriver par l'interdiction de l'eau et du feu, ainsi que du cas où son fils cesserait d'être son héritier sien, ou d'être en sa puissance par l'émancipation. Glose sur le §. 5 de la loi 29 au Dig. liv. 28, tit. 2. Voyez sur cette espèce la loi 29 ci-dessus, en entier.

Le petit-fils vient à la succession de son aïeul avec son père émancipé, soit que celui-ci ait été passé sous silence, soit qu'il ait été institué héritier ; au lieu qu'il n'y vient avec son père donné en adoption, qu'autant que ce dernier a été institué, et qu'un tiers a donné lieu à l'ouverture de la succession prétorienne. Mais cette différence n'existe plus aujourd'hui. Dig. liv. 37, tit. 8, loi 1, §. 2, la Glose jointe.

Les petits-fils, les arrière-petits-fils et autres descendans ne coucourent pas tous ensemble. Cependant s'il y avait du même fils émancipé un petit-fils, et d'un autre petit-fils un arrière-petit-fils du testateur, le petit-fils et l'arrière-petit-fils concourraient ensemble, parce que tous deux ont succédé au lieu et place des héritiers siens. Dig. liv. 37, tit. 8, loi 1, §. 7.

Comme le petit-fils recouvre les droits de citoyen par son retour de chez les ennemis, il doit concourir avec son père émancipé à la succession de son aïeul. Dig. liv. 37, tit. 8, loi 1, §. 8.

Quand un fils émancipé et les petits-fils viennent ensemble à la succession de leur aïeul, le fils émancipé doit avoir la moitié de toute la succession, et les petits-fils de l'aïeul l'autre moitié, c'est-à-dire chacun un quart. Dig. liv. 37, tit. 8, loi 1, §. 11.

S'il y avait deux petits-fils du même fils, tous deux émancipés, et de l'un de ces petits-fils un arrière-petit-fils resté en la puissance du

testateur, le petit-fils aurait à lui seul une part, et l'autre petit-fils une portion égale, mais qu'il partagerait avec son fils, arrière-petit-fils du testateur. Dig. liv. 37, tit. 8, loi 1, §. 17.

Si un petit-fils émancipé par son aïeul s'est donné en adrogation à son père, l'aïeul seul est admis à la succession, soit que ce petit-fils meurt sous la puissance de son père, soit qu'il meurt après avoir été émancipé. Dig. liv. 37, tit. 12, loi 1, §. 2.

Le petit-fils déshérité par son aïeul est aussi exclus de la succession de ses affranchis, sans être pour cela exclus de la succession des affranchis de son père. Si le petit-fils a été déshérité par son père, et non par son aïeul, il sera exclus de la succession des affranchis de son père et de son aïeul, parce que c'est par son père qu'il devient patron des affranchis de son aïeul. Si le père a été déshérité par l'aïeul, et que le petit-fils ne l'ait point été, le petit-fils sera admis à la succession prétorienne des affranchis de l'aïeul. Si le petit-fils a été déshérité par son père, et le père par l'aïeul, et que l'aïeul soit mort le premier, le petit-fils est exclus de la succession des affranchis de son père et de son aïeul. Mais si le père meurt le premier, et et ensuite l'aïeul, l'exhérédation faite du père nuira au petit-fils par rapport à la succession des affranchis de l'aïeul. Dig. liv. 38, tit. 2, loi 10, §. 1.

Si le père ayant été déshérité par l'aïeul, le petit-fils n'a été déshérité ni par l'un ni par l'autre, ce petit-fils, après la mort de l'aïeul, a droit sur ses affranchis et sur ceux de son père. Néanmoins tant que son père, en la puissance de qui il est, vivra, il ne pourra point demander la succession prétorienne des affranchis de l'aïeul; mais s'il est émancipé il y sera admis. Digeste, liv. 38, tit. 2, loi 11.

La prétérition du petit-fils qui est héritier sien à son aïeul au tems de son testament, ne nuit point à ce testament, et ne l'empêche pas de valoir; mais au contraire la prétérition du petit-fils qui n'était pas héritier sien à son grand-père au tems qu'il a fait son testament, le fait casser quand il vient à succéder en la place de son père. Ainsi la condition du petit-fils qui devient héritier sien à son aïeul après que son testament est fait, est donc meilleure que celle du petit-fils qui l'était déjà lors du testament de l'aïeul. La raison en est, que, dans le premier cas, l'aïeul a passé sous silence son petit-fils à dessein de l'exclure de sa succession, au lieu qu'au second il ne l'a fait que parce qu'il a cru que son fils lui succéderait, et que son petit-fils succéderait ensuite à son père. Instit. liv. 2, tit. 13, §. 2.

Si un petit-fils accepte par l'ordre de son aïeul la succession de son père, qui a disposé à son profit par testament de son pécule castrense, ce petit-fils acquiert à son aïeul tout ce dont son père a pu tester; parce que les biens dont il a disposé cessent d'être castrenses en changeant de maître. Digeste, liv. 29, tit. 2, loi 90, §. 1.

Si celui qui a deux petits-fils en émancipe un, et l'adopte pour avoir la qualité de son fils, celui-ci sera seul admis à la succession prétorienne, comme fils du défunt. Mais si ce petit-fils adopté comme fils avait depuis été émancipé, alors il ne serait point admis seul à la succession et en qualité de fils du défunt: car ce prétendu fils n'est point du nombre des enfans, ayant perdu par l'émancipation la qualité de fils que l'adoption lui avait donnée. Digeste, liv. 37, tit. 4, loi 3, §. 1 et 2.

Si ayant un fils et de lui un petit-fils, j'adopte ce petit-fils en lui donnant la qualité de mon fils, ils seront tous deux admis à la succession prétorienne; mais si après avoir adopté le petit-fils, je l'avais émancipé, il ne serait plus admis à cette succession, parce que son père le précéderait d'un degre. Digeste, liv. 37, tit. 4, loi 3, §. 3 et suivans.

Un petit-fils posthume né après la mort de son aïeul, testateur, peut demander la succession prétorienne infirmative du testament de son aïeul au nom de son père, fils émancipé du testateur, et qui l'a prédécédé. Mais ce petit-fils, dans ce cas, est obligé de rapporter vis-à-vis de ceux avec qui il viendra à la succession de son aïeul, l'hérédité ou le legs qu'il aura reçu de son père. Dig. liv. 37, tit. 6, loi 2.

Voyez *Agnats*, *Agnation*, *Aïeul*, tome Ier, page 33; *Enfans*, page 169; *Fille* et *Fils*, pages 257 et 259. Voyez aussi le titre 5 du mariage, liv. premier, titres 1 et 2; le titre 3 des successions, donations et testamens au Code Napoléon.

Petite-fille. La fille du fils ou de la fille par rapport à l'aïeul ou à l'aïeule. *Neptis.* Les petites-filles succèdent, aussi bien que les petits-fils, en la place de leur père. Dig. liv. 38, tit. 16, loi 1, §. 6.

La petite fille d'un frère ou d'une sœur est, d'après le droit civil, au quatrième degré. Institutes, liv. 1, tit. 10, §. 3.

On ne peut se marier avec la petite-fille d'une personne dont il n'est pas permis d'épouser la fille. Instit. liv. 1, tit. 10, §. 3.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit ci-dessus à la suite du mot *Petit-fils*.

Pétition ou *demande d'hérédité*. En latin *Petitio hereditatis*. L'action ou pétition d'hérédité, qui est civile, réelle et de bonne foi, est celle par laquelle le demandeur en soutenant qu'une hérédité lui appartient, la revendique ou entièrement, ou au moins les biens héréditaires possédés par celui qui s'en prétend le maître ou légitime possesseur à titre d'héritier, et demande à être conservé dans son droit et qualité d'héritier. Instit. liv. 4, tit. 6, §. 28. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 8; et liv. 50, tit. 16, loi 178, §. 1 et 2.

Cette action est réelle, c'est pourquoi elle est appelée *vindicatio;* mais parce qu'elle poursuit aussi personnellement le possesseur de la succession, à raison des dettes qu'il a exigées des débiteurs du défunt, ou du prix des choses qu'il a vendues, et que celui qui a été condamné à restituer ladite hérédité poursuit par la même action le remboursement des deniers qu'il a payés aux créanciers de la succession, comme et en qualité d'héritier, c'est pourquoi elle est appelée mixte. Dig. liv. 5, tit. 3, lois 20, 21 et suiv. Code, liv. 3, tit. 31, loi 7.

La pétition d'hérédité est accordée à tous ceux qui se prétendent héritiers, soit par testament ou *ab intestat;* mais les héritiers testamentaires se servent de cette action préférablement aux légitimes; parce que la succession provenante de la loi ne peut avoir lieu, que lorsque celle qui descend de la volonté et disposition de l'homme cesse. Dig. liv. 5, tit. 3, lois 8 et 9.

La pétition d'hérédité est formée contre celui qui possède la succession entièrement ou en partie en qualité d'héritier ou de légitime possesseur, c'est-à-dire celui qui possède une hérédité croyant être héritier ou subrogé aux droits du véritable héritier, comme celui qui a acheté une succession de celui qui avait la réputation d'être héritier; et non pas contre celui qui possède les biens héréditaires à tout autre titre particulier ou universel, lequel, pour la restitution desdits biens, doit être poursuivi par l'action appelée *rei vindicatio*. Dig. liv. 5, tit. 3, lois 4, 9, 10 et 11; liv. 29, tit. 4, loi 16. Code, liv. 3, tit. 31, lois 7, 9 et suivantes.

La détention n'empêche pas la pétition d'hérédité; c'est pourquoi elle est accordée contre celui qui est détenteur des effets de la succession. Glose sur la loi 11 au Code, liv. 4. tit. 34.

Par cette action, on poursuit toutes les choses héréditaires, corporelles ou incorporelles, comme droits et actions, excepté les servitudes, lesquelles, quoique droits incorporels, ne peuvent pas être demandées par cette action; par la raison que celui contre lequel on en ferait la demande, ne possédant rien, ne pourrait rien restituer. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 19, §. 3.

Par les choses héréditaires, on entend non-seulement celles qui ont appartenu au défunt de son vivant, mais aussi toutes celles qui se trouvent dans sa succession, quoique le défunt n'en fût pas le maître: comme les choses prêtées, celles qui lui ont été données en gage, ou qu'il possédait de bonne foi; ainsi que celles qui ont été acquises par le moyen de la succession, comme des troupeaux, des esclaves, et autres semblables; et enfin celles qui après le décès ont augmenté la succession, comme les enfans nés des esclaves, le croît des troupeaux, les fruits des héritages, les revenus ou loyers des maisons ou rentes. Digeste, liv. 5, tit. 3, lois 18, 19, 20 et 27.

Toutefois le possesseur de bonne foi ne restitue pas tous les fruits qu'il a perçus, mais seulement ceux qui ont augmenté les biens; au contraire, celui qui possède de mauvaise foi est tenu de restituer tous ceux qu'il a perçus ou pu percevoir. Digeste, liv. 5, tit. 3, loi 20, §. 6.

La mauvaise foi commence du jour qu'on sait que sa possession est vicieuse, et la bonne foi d'un possesseur cesse indistinctement du jour de la contestation en cause. La mauvaise foi d'un possesseur le rend responsable de la perte des choses héréditaires, et du dommage causé dans les héritages pour n'avoir pas été cultivés comme ils auraient pu l'être par le demandeur. Digeste, liv. 5, tit. 3, loi 54. Code, liv. 3, tit. 32, loi 22.

Le possesseur de bonne foi condamné à la restitution de l'hérédité, ou de quelques choses héréditaires, déduit toutes les dépenses qu'il a faites, de quelque nature et qualité qu'elles

soient ; mais le possesseur de mauvaise foi ne peut redemander que les impenses nécessaires et utiles, au cas que la chose pour laquelle il les a faites subsiste. A l'égard de celles qui n'augmentent pas le prix de la chose, et qui ne la rendent pas plus fructueuse, il ne peut pas en faire la demande, néanmoins il peut les enlever, pourvu que le prix de la chose n'en soit pas diminué par ce moyen. Digeste, liv. 5, tit. 3, lois 38 et 51.

Il n'en est pas de même de l'action réelle, appelée *rei vindicatio*, par laquelle le possesseur de mauvaise foi ne peut déduire que les impenses nécessaires ; mais, pour les utiles, il les peut seulement ôter sans la détérioration de la chose dans laquelle elles ont été faites. La raison de la différence entre ces deux actions est, que la pétition d'hérédité est de bonne foi, et l'action réelle de rigueur de droit. Instit. liv. 4, tit. 17, §. 2. Digeste, liv. 5, tit. 3, loi 40, §. 1, et loi 51, §. 1.

Cette action peut être poursuivie, ou pardevant le juge du domicile du défendeur, ou celui du lieu où la plus grande partie des biens héréditaires sont situés. Code, liv. 3, tit. 13, loi 7 ; et liv. 7, tit. 22, loi 2.

La pétition d'hérédité ne peut se prescrire que par trente ans, suivant la loi 8 au Code, liv. 6, tit. 30, par laquelle les empereurs Dioclétien et Maximien n'ont pas voulu que la prescription de dix ans entre présens, et vingt entre absens, suffît pour exclure les héritiers du sang. Mais il faut remarquer que cette disposition n'a pas lieu au préjudice de ceux qui ont possédé des biens d'une succession en vertu de titres particuliers, comme de donation, d'achat et autres semblables, lesquels peuvent se défendre par la même prescription de dix ou vingt ans ; par la raison que la mauvaise foi est un vice personnel qui ne passe point en la personne d'un tiers acquéreur de bonne foi. Code, liv. 3, tit. 31, loi 7 ; et liv. 7, tit. 34, loi 4.

Voyez les titres 1 et 2, livre 3 au Code Napoléon ; et ce qui est dit à la suite du mot *Hérédité*.

Pétitoire. Action par laquelle on demande la propriété d'une chose. *Petitorium.* Le pétitoire et le possessoire ne peuvent point être cumulés ensemble, c'est-à-dire qu'on ne peut les poursuivre conjointement, suivant la disposition des lois Romaines. Mais après le jugement du possessoire, celui contre lequel le possessoire a été jugé peut poursuivre au pétitoire, et demander au possesseur que la chose lui soit restituée comme à lui appartenante : ce qu'il doit justifier par titres valables, sinon il est débouté de sa demande. Glose sur la loi 37 au Dig. liv. 5, tit. 1 ; sur la loi 10 au Code, liv. 3, tit. 1. — Néanmoins d'après le Droit Canon, chap. 3, 4 et 6, le pétitoire et le possessoire peuvent être proposés dès le commencement, et terminés par un jugement, et pardevant un même juge.

Si celui qui a intenté l'action au pétitoire vient à succomber, il n'en est pas moins admis à intenter ensuite l'action possessoire. Glose sur le §. 1 de la loi 12 au Dig. liv. 41, tit. 2 ; et sur la loi 3 au Code, liv. 8, tit. 1.

Lorsqu'on intente ensemble l'action au pétitoire et au possessoire, la cause de la possession doit être terminée avant d'en venir à la question du pétitoire. Instit. liv. 4, tit. 15, §. 4. Dig. liv. 3, tit. 1, loi 10 ; liv. 5, tit. 1, loi 37 ; liv. 6, tit. 1, loi 13. Code, liv. 8, tit. 1, loi 3.

Si quelqu'un a échoué dans la complainte en matière de saisine et novelleté, et qu'il se pourvoie sur le même objet au pétitoire, la fin de non-recevoir tirée du premier jugement n'a pas lieu contre lui ; parce que les jugemens en matière de possession et en matière de propriété ne sont pas les mêmes. Dig. liv. 44, tit. 2, loi 14, §. 3.

Le pétitoire d'une succession se poursuit ou pardevant le juge du domicile du défendeur, ou pardevant le juge du lieu où les biens héréditaires ou la plus grande partie d'iceux se trouvent, si le défendeur y a son domicile, ou qu'il s'y rencontre ; parce qu'autrement il serait obligé de faire des frais considérables pour venir se défendre dans un autre lieu que celui de son domicile. Mais l'héritier poursuit le possessoire d'une succession au lieu où les biens de la succession sont situés. La raison en est que le possessoire regarde les choses héréditaires, et que par conséquent il doit être demandé pardevant le juge du lieu où les biens de la succession sont situés. Code, liv. 3, tit. 20, loi unique.

Pour le droit Français, voyez le titre 4, livre premier du Code de procédure civile ; et ce qui est dit à la suite du mot *Action*.

Peuple. Multitude d'hommes qui habitent un même pays et vivent sous les mêmes lois.

Populus. Tous les peuples policés se gouvernent en partie par le droit commun à tous les hommes, et en partie par un droit qui leur est propre. En effet le droit que chaque peuple s'est fait n'est que pour lui, et est appelé droit civil, c'est-à-dire un droit particulier aux citoyens qui l'ont établi; mais celui que la raison a établi chez tous les hommes, est également observé par tous les peuples, et on l'appelle droit des gens, parce qu'il est en usage chez toutes les nations. Institut. liv. 1, tit. 2, §. 1. Dig. liv. 1, tit. 1, loi 9.

Dans le commencement le peuple Romain se gouvernait sans loi certaine, et les rois conduisaient tout à leur volonté. Mais le peuple s'étant augmenté, Romulus le divisa en trente parties qu'il appela *curies*, parce qu'alors il gouvernait par le conseil de ces parties. Il porta ainsi plusieurs lois, que le peuple assemblé en curies confirma. Dig. liv. 1, tit. 2, loi 1, §. 1 et 2.

Après l'expulsion des rois par la loi Tribunitia, toutes ces lois royales cessèrent d'être en usage, et le peuple commença à se conduire plutôt par un droit incertain et par l'usage, que par aucune loi fixe. C'est pourquoi il fut résolu d'envoyer dix hommes en Grèce pour y demander des lois; lesquelles étant faites, furent exposées dans la place publique, gravées sur des tables d'ivoire, en sorte qu'on pouvait aisément les consulter, et l'on donna à ces dix auteurs des lois la souveraine autorité dans Rome, avec la puissance de corriger ces lois s'il en était besoin, et de les interpréter, sans qu'on pût appeler d'eux comme des autres magistrats. Digeste, liv. 1, tit. 2, loi 1, §. 3 et 4.

Au tems de la république, le peuple Romain était son propre législateur. Ainsi les lois étaient proposées par le consul, ou par un autre magistrat de l'ordre des sénateurs, dans une assemblée générale du peuple, qui recevait ou rejetait les lois que le magistrat avait proposées. C'était-là que le peuple, par un consentement exprès, faisait un droit écrit, qui était proprement la loi. Instit. liv. 1, tit. 2, §. 4.

La partie du peuple appelée *plebs* fit aussi des plébiscites, qui, après quelques contestations, n'eurent pas moins d'autorité que les lois mêmes. Instit. liv. 1, tit. 2, §. 4. Dig. liv. 1, tit. 2, loi 1, §. 8.

La partie inférieure du peuple ne put plus s'assembler aisément, encore moins le peuple entier; en sorte que la nécessité transmit le soin du gouvernement au sénat, qui commença à s'en occuper, et à faire des lois qui furent observées sous le nom de sénatus-consultes. Instit. liv. 1, tit. 2, §. 5. Digeste, liv. 1, tit. 2, loi 1, §. 9.

Peuple, et ce qu'on appelle *plebs*, ont entre eux la même différence que le genre et l'espèce. En effet le mot de peuple renferme tous les citoyens y compris les sénateurs et les patrices. Celui de *plebs* signifie le reste des citoyens, non compris les sénateurs ni les patrices. Instit. liv. 1, tit. 2, §. 4.

Par la loi *Regia*, qui fut faite au sujet de la souveraineté du prince, le peuple Romain transmit à l'empereur toute son autorité, et par conséquent le pouvoir de faire seul des lois à sa volonté. Instit. liv. 1, tit. 2, §. 6. Glose sur la loi 9 au Digeste, liv. 1, tit. 3; et sur la loi 12 au Code, liv. 1, tit. 14.

Le peuple Romain peut révoquer l'autorité qu'il a donnée au prince. Glose, sur la loi 12 au Code, liv. 1, tit. 14.

Le peuple est censé être le même aujourd'hui qu'il était il y a cent ans, quoiqu'il n'y ait personne de ceux qui vivaient alors qui existe encore en ce moment. Digeste, liv. 5, tit. 1, loi 76.

Quelquefois par le peuple Romain on entend tout l'empire. Glose sur le mot *prædones* au Digeste, liv. 49, tit. 15, loi 24.

On ne doit avoir aucune considération pour les vaines crieries du peuple. Code, liv. 9, tit. 47, loi 12; liv. 9, tit. 30, loi 2. Novel. 17, chap. 17.

Il est permis aux magistrats qui veulent se rendre agréables au peuple, de lui donner des spectacles, pourvu que ce soit à leurs dépens. Code, liv. 11, tit. 40, loi 1.

Pharisien. En latin *Pharisæus.* Nom d'une secte parmi les juifs. Voyez *Juifs.*

Pharmacon. Les Grecs entendent par ce terme ce que nous entendons par le mot *venenum.* Voyez la loi 236 au Digeste, liv. 50, tit. 16.

Philippe, auteur de la mort de Gordien le jeune, qu'il avait fait assassiner, lui succéda à l'empire. Il tâcha d'effacer la tache de ce parricide par plusieurs réglemens salutaires. Quelques auteurs ont même prétendu qu'il s'était fait chrétien et qu'il avait reçu le baptême; mais

mais ce fait n'est pas bien constaté. Il paraît du moins que les chrétiens n'éprouvèrent de son tems aucune persécution. Pendant qu'il régna seul, il fit une assez grand nombre de constitutions, dont on en trouve au moins trente dispersées dans le Code. Ce prince ayant ensuite associé son fils à la souveraine puissance, ils publièrent ensemble plusieurs constitutions, dont il y en a plus de trente-cinq rapportées dans le Code. Mais Décius, officier général de l'armée que Philippe avait envoyée contre les rebelles de la Mœsie et de la Pannonie, s'étant fait déclarer empereur par les rebelles mêmes, tourna ses armes contre Philippe et son fils, qui furent tous deux tués dans le combat l'an de Jésus-Christ 249 ou 250, Philippe n'ayant régné que pendant près de six ans. Voyez l'Hist. de la Jurisprudence; et *Décius*, page 107 du tome Ier.

Philosophe. Homme sage, qui se met au-dessus de l'ambition, etc., et qui mène une vie tranquille et retirée. *Philosophus.* L'histoire nous apprend que les premiers philosophes ont été législateurs. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Les vrais philosophes méprisent les richesses. Glose sur le mot *manifesti* au Dig. liv. 27, tit. 1, loi 6, §. 7.

Les philosophes qui forment la jeunesse sous l'autorité publique, sont exempts de la tutelle. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 6, §. 5 et 8. Code, liv. 10, tit. 52, loi 11.

La loi n'a pas fixé le nombre des philosophes qui pourraient être dans chaque ville, parce qu'il y en a peu de véritables. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 6, §. 7.

Les vrais philosophes doivent se faire un plaisir de contribuer de leurs biens au salut de leur patrie, lorsque leur fortune le leur permet: car s'ils sont attachés à leurs biens, ils ne méritent pas le nom de philosophes. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 6, §. 7.

Philosophie. En latin *Philosophia*, du grec φίλος, amour, et σοφία, sagesse. La Glose, sur les mots *nisi fallor* au Dig. liv. 1, tit. 1, loi 1, §. 1, dit que la vraie philosophie est la sagesse civile, c'est-à-dire l'amour de la sagesse, quoique nous ne méprisions pas les richesses.

On ne doit admettre à professer la philosophie, que ceux qui ont été approuvés par les principaux de la ville. Code, liv. 10, tit. 52, loi 8.

Philtre. Breuvage qu'on suppose propre à donner de l'amour. *Poculum amatorium.* Ceux qui donnent un breuvage qu'on appelle vulgairement philtre amoureux, soit pour faire avorter, ou pour opérer sur l'amour, quoiqu'ils ne le fassent pas par dol, sont condamnés, savoir les gens de basse condition, aux mines, et les personnes d'un rang distingué, à la relégation avec la confiscation d'une partie de leurs biens. Mais si ce breuvage avait causé la mort à celui qui l'aurait pris, la peine serait capitale, c'est-à-dire le dernier supplice. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 38, §. 5.

Pour le droit Français, voyez au Code pénal la peine contre ce délit.

Phocas. Ce jurisconsulte, qui, comme on le voit par le §. 1 au Code, liv. 1, fut employé par Justinien aux collections du droit, était homme consulaire, patrice et maître de la milice. Phocas après avoir fait massacrer Maurice et toute sa famille, se rendit maître de l'empire. Il ordonna qu'on se servît de la langue grecque, tant dans les tribunaux, que dans les écoles de Constantinople; et il chargea Théophile de faire une traduction en grec des Institutes de Justinien en forme de paraphrases. Cette traduction fit tomber les Institutes de Justinien; et pendant la durée de l'empire grec, on n'enseigna que les Institutes de Théophile. Il paraît que Phocas, prince lâche et cruel, ayant eu la tête coupée en l'année 610, par l'ordre d'Héraclius, qui lui succéda à l'empire, la jurisprudence n'éprouva aucune révolution en Orient pendant près de deux cent soixante ans. Les lois de Justinien s'observèrent pendant tout ce tems-là; avec cette différence qu'au lieu du Digeste, du Code et des Institutes que Justinien avait fait composer en latin, on se servit des traductions et paraphrases grecques que Phocas en avait fait faire. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Pièce. Écriture qu'on produit dans un procès. *Instrumentum.* On entend en général par pièces, tout ce qui peut servir à instruire une cause. Ainsi les dépositions des témoins, et les témoins eux-mêmes, peuvent être regardés comme des pièces. Dig. liv. 22, tit. 4, loi 1.

Une sentence rendue sur de fausses pièces, ou sur de faux témoignages, ne peut être mise à exécution. Néanmoins il faut que celui qui prétend que le jugement a été ainsi rendu le justifie, et que le juge n'en ait eu aucune connaissance, mais qu'il n'ait fondé son jugement que

sur les pièces fausses produites par la partie, ou sur les fausses dépositions des témoins ouïs sur le différent des parties. Toutefois, quoique le juge eût connu la fausseté des pièces et la fausse déposition des témoins, la sentence serait nulle, pourvu qu'il n'y en eût pas quelques-unes qui parussent vraies, sur lesquelles il aurait fondé son jugement. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 75; liv. 42, tit. 1, loi 33. Code, liv. 7, tit. 58, lois 1, 2 et 3.

Sur la question de savoir si une sentence rendue sur de fausses pièces que le juge aurait cru véritables, est nulle de plein droit, ou s'il faut la faire infirmer par la restitution en entier, Cujas décide avec raison qu'elle est nulle : car son opinion est prouvée par la loi 2 au Code, liv. 7, tit. 58, qui dit que ceux qui auraient été condamnés sur une fausse pièce produite par leur partie, peuvent recommencer le procès après avoir découvert la fausseté de la pièce sur laquelle il aurait été jugé. La loi 3 *ibid.* veut aussi que si le juge a fondé son jugement sur une fausse pièce, la sentence qu'il aura rendue soit nulle. La loi 4 *ibid.* confirme encore ce sentiment; car elle dit que l'exécution d'une sentence rendue sur de fausses pièces est suspendue, et même que celui qui a payé en conséquence d'icelle, peut répéter ce qu'il a payé; parce que ce qui est ainsi payé est regardé comme indû, d'autant qu'une sentence rendue sur de fausses pièces étant nulle de plein droit, elle ne peut produire ni l'action ni l'exception de la chose jugée. Ce qui n'aurait pas lieu si la sentence était réputée valable.

L'empereur Justinien dit, dans la préface de la Novelle 73, qu'il y a des lois qui ordonnent que foi soit ajoutée aux actes privés, lorsqu'ils seront vérifiés par des pièces de comparaison (et ces lois sont la loi 20 au Code, liv. 4, tit. 21, et la Novelle 49, chap. 2.); que quelques empereurs ont défendu les comparaisons d'écritures, parce qu'ils ont reconnu que ceux qui se mêlent de falsifier des actes et des contrats, s'exercent à contrefaire et à imiter parfaitement les écritures; ce qui s'est présenté même pardevant lui dans les jugemens qu'il a rendus, et principalement dans une affaire dont il rapporte ainsi le fait : Un particulier s'était servi d'un contrat d'échange sous signature privée contre sa partie adverse, qu'elle niait être vraie et refusait de la reconnaître; la partie adverse apporte une pièce de comparaison que l'on convenait avoir été écrite par elle : ces pièces ayant été déclarées écrites de différentes mains, il fut jugé que la partie adverse n'avait point écrit la pièce en question. Cependant, comme les témoins qui avaient souscrit cette première pièce reconnurent leurs signatures, et qu'ils firent serment qu'elle avait été écrite par la partie adverse, elle fut reconnue et vérifiée, quoique d'abord elle eût été déclarée fausse par la comparaison d'écritures dont les parties étaient convenues. C'est pourquoi l'empereur, en observant qu'il faut prendre garde que quand on vérifie des pièces par comparaison d'écritures, le tems cause souvent de la différence entre des écritures qui viennent d'une même main, et qui néanmoins sont dissemblables (car un jeune homme écrit beaucoup mieux et avec plus de fermeté qu'un vieillard qui commence à trembler), dit que ce sont-là les raisons qui l'ont engagé à prescrire dans le chap. 1 de cette Novelle 73, un moyen pour faire un dépôt avec sûreté, par exemple en faisant écrire et signer l'acte par le dépositaire en présence de trois témoins, afin que *in sola scriptura et ejus examinatione judices non pendeant, sed sit judicantibus etiam testium solatium.*

Dans le chap. 3 de la susdite Novelle, l'empereur répond à une question qui pouvait lui être faite : savoir, si dans le cas d'un acte sous seing privé fait en présence de trois témoins, et de refus par la partie de reconnaître la pièce, la comparaison d'écritures et la déposition des témoins justifiant le contraire, c'est-à-dire l'une que la pièce en question est écrite de la main de la partie, et l'autre qu'elle est écrite d'une autre main; savoir, dis-je, si dans ce cas la déposition des témoins doit prévaloir, l'empereur résout cette question par l'affirmative : en sorte néanmoins que c'est au juge d'en juger selon sa prudence, et selon qu'il trouvera à propos et plus conforme à la vérité.

Lorsqu'une partie adverse produit une pièce écrite de sa main, et qu'elle s'en sert au procès, cette pièce peut être reçue par comparaison d'écritures. Voyez Novelle 49, chap. 2; et *Comparaisons d'écritures*, page 82 du tome Ier.

Voyez l'article 2055 du Code Napoléon; les articles 188 et suivans, 480 et 483 du Code de procédure civile. Voyez aussi ce qui est dit à la suite du mot *Faux*, page 227 du tome Ier.

Pièce de monnaie. L'empereur Constantin,

par la loi 1 au Code, liv. 11, tit. 10, ordonne que les pièces d'un sou, frappées et mises en circulation par les anciens princes, soient données et reçues dans le commerce, et qu'on ne fasse aucune difficulté à cet égard, pourvu qu'elles ne soient pas fausses ni altérées. Il veut que ceux qui contreviendront à cette ordonnance soient rigoureusement punis. — Par la loi 2 *ibid.* il ordonne que, lorsqu'on diminue la valeur des pièces d'un sou, tous les autres objets qui se payent avec cette monnaie, diminuent de valeur dans cette même proportion.

On voit par la loi unique au Code, liv. 10, tit. 35, que l'héritier d'un décurion qui n'était pas dans la même dignité, était obligé, outre la quatrième partie des biens du défunt, de payer à l'ordre des décurions quatre pièces de monnaie appelée *siliqua*, silique, laquelle faisait la vingt-quatrième partie d'un écu d'or. Cette charge se payait par une espèce de tribut, pour les aliénations d'immeubles faites à titre lucratif, comme sont l'hérédité, le legs, le fidéicommis, la donation entre vifs, ou à cause de mort.

Pied. La partie du corps de l'animal, qui est jointe à l'extrémité de la jambe, et qui sert à marcher. *Pes.* L'empereur dans le chap. 13 de la Novel. 134, en modérant la rigueur des peines et des supplices, défend l'amputation des deux pieds, permettant d'en couper un dans les crimes qui sont punis de cette peine, comme aux esclaves fugitifs qui sont arrêtés en passant chez les ennemis. Code, liv. 6, tit. 1, loi 3.

Piège. Machine pour attraper certains animaux. *Laqueus.* Ceux qui tendent des pièges pour prendre des bêtes sauvages, sont tenus de la loi Aquilia, lorsqu'ils les placent dans des chemins, et que quelqu'animal tombé dedans en perd de sa valeur. Mais s'ils ont tendu ces pièges dans d'autres lieux où on a coutume de le faire, ils ne sont responsables de rien. Cependant l'action que nous avons dit avoir lieu dans le premier cas, doit être donnée en connaissance de cause, c'est-à-dire si on n'a point averti que ces pièges étaient tendus, et si celui qui se plaint n'a pu le savoir ni le prévoir; car il y a plusieurs autres raisons qui font débouter le demandeur quand il a pu éviter le danger : par exemple, si vous avez tendu des pièges dans un endroit où vous n'aviez pas droit de le faire, et que quelque bête appartenante au voisin y soit tombée. Dig. liv. 9, tit. 2, lois 28 et 29.

Si un sanglier, ou quelqu'autre bête sauvage, est tombé dans un piège, il n'appartient à celui qui a tendu le piège qu'autant qu'il s'en est emparé, ou que, sans le perdre de vue, il le poursuit dans cette intention. Glose sur les mots *meam potestatem* au Dig. liv. 41, tit. 1, loi 55.

Pierre. Corps dur et solide qui se forme dans la terre. *Lapis.* Si une pierre qui s'étendait sur deux terrains vient à être arrachée, les deux maîtres conservent les mêmes portions qu'ils avaient auparavant lorsque cette pierre faisait partie de leur terrain. Dig. liv. 10, tit. 3, loi 19; liv. 17, tit. 2, loi 83; et liv. 41, tit. 1, loi 8, §. 1.

S'il y a des carrières dans votre fonds, personne ne peut en tirer des pierres malgré vous, soit en son nom ou au nom du public; à moins que la coutume du lieu ne permette à qui voudra d'aller tirer de la pierre dans ces carrières, en payant auparavant au propriétaire un droit de sol. Dig. liv. 8, tit. 4, loi 13, §. 1.

Si un mari vend, du consentement de sa femme, des pierres tirées des carrières d'un fonds dotal, lesquelles n'en forment pas des fruits, le prix résultant de la vente de ces pierres sera réputé dotal. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 32. — Mais si une femme donne en dot à son mari un fonds dans lequel se trouve une carrière dont on tire de la pierre, il est certain que le profit que procure cette carrière appartient au mari, si lors de la constitution de la dot la femme n'a pas articulé une volonté contraire; parce qu'il paraît évident que la femme n'a donné ce fonds en dot à son mari, que dans l'intention que cette espèce de fruits lui appartînt. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 8.

La pierre et le marbre qui se reproduisent dans le même terrain sont regardés comme des fruits; mais il n'en est pas de même dans le cas contraire. Glose sur le §. 13 de la loi 7 au Dig. liv. 24, tit. 3.

Lorsque des pierres tombent d'une voiture, et écrasent ou rompent quelque chose, il y a lieu à l'action de la loi Aquilia contre le voiturier qui n'a pas eu soin de bien arranger ces pierres, si c'est par le défaut de leur arrangement qu'elles sont tombées. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 27, §. 33.

Si celui qui a acheté les pierres qui se trou-

vaient dans un fonds refuse de les enlever, le vendeur aura action contre lui pour le forcer à le faire. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 9.

Les carrières de pierres ne sont pas censées exister avant qu'elles soient découvertes, et qu'on y ait fait une tranchée. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 77.

Ceux qui mettent des pierres dans le champ de leur ennemi, pour indiquer que celui qui cultivera ce champ périra d'une mort malheureuse par les embûches qu'ils lui dresseront, peuvent être punis de la peine capitale. Dig. liv. 47, tit. 11, loi 9.

Voyez les articles 552, 598 et 1403 au Code Napoléon; et les lois des 28 juillet 1791 et 16 septembre 1807.

Pierre précieuse. En latin *Gemma.* Il était défendu aux particuliers d'orner les freins ou les selles des chevaux avec des pierres précieuses, connues sous le nom de marguerites, émeraudes et hyacinthes. Code, liv. 11, tit. 11, loi unique.

Les pierres précieuses et toutes les autres choses qui se trouvent sur le rivage de la mer, appartiennent à celui qui les prend et qui s'en empare. Institutes, liv. 2, tit. 1, §. 18. Dig. liv. 1, tit. 8, loi 3; et liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 1.

Le jurisconsulte Sabin dit que des pierres précieuses enchâssées dans l'or ou dans l'argent, sont un accessoire de l'or ou de l'argent; car une petite espèce est l'accessoire d'une plus grande. Sa décision est juste; puisque, quand nous sommes embarrassés pour décider laquelle de deux choses est accessoire, laquelle est principale, nous considérons toujours laquelle de ces deux choses est employée pour orner l'autre, en sorte que cette dernière soit regardée comme la principale. Ainsi les pierres précieuses enchâssées à des flacons ou à des plats d'or ou d'argent en seront les accessoires. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 13. Glose sur les mots *per prævalentiam* au Dig. liv. 6, tit. 1, loi 23, §. 4. — Il en est de même par rapport aux pierres enchâssées dans des anneaux. Dig. liv. 34, tit 2, loi 19, §. 16.

Si on donne à un ouvrier une pierre précieuse pour l'enchâsser, et qu'elle vienne à être brisée; si cet accident est arrivé par un défaut dans la matière, l'ouvrier ne sera point soumis à l'action du louage. Mais il y sera soumis si l'accident est arrivé par son ignorance, ou s'il s'est chargé des événemens. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 13, §. 5.

Si une pierre précieuse est enchâssée dans de l'or pour pouvoir être portée plus commodément, alors l'or est l'accessoire de la pierre. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 20.

Lorsqu'un testateur a légué ses pierres précieuses, ce legs comprend les vases faits de pierres précieuses. Conséquemment les pierres précieuses ajoutées aux vases d'or ou d'argent doivent suivre le legs de l'or ou de l'argenterie; parce que pour distinguer laquelle de deux choses est principale ou accessoire, on ne fait pas attention à celle qui est la plus précieuse, mais à celle qui est ajoutée à l'autre par forme d'ornement. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 20.

On ne peut point revendiquer une pierre précieuse mise en œuvre et enchâssée dans l'or d'un autre, non plus qu'une gravure appliquée sur le chandelier d'autrui; mais on peut intenter l'action en représentation pour faire séparer la pierre de l'or ou de l'anneau. Digeste, liv. 10, tit. 4, loi 6.

Dans le legs des pierres précieuses ne sont pas compris les vases de porcelaine. Digeste, liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 19.

Le jurisconsulte Servius distinguait les pierres précieuses des diamans, en ce que les diamans sont transparens, comme l'émeraude, le chrysolite, l'amétysthe; au lieu que les pierres sont d'une nature différente, c'est-à-dire d'une matière plus noire et plus sombre. Digeste, liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 17. Glose sur la loi 3 au Digeste, liv. 1, tit. 8.

Pierreries. Pierres précieuses. *Gemmæ.* Je vous ai donné des pierreries pour les vendre suivant la somme que je vous ai fixée, sous la condition de me donner ce que vous auriez reçu si vous les vendiez cette somme, et de garder le reste pour vous si vous les vendiez davantage. Le jurisconsulte Ulpien dit qu'il doit y avoir lieu en ce cas à l'action de la société si les parties ont eu intention de s'associer, qu'autrement il y aura lieu à l'action générale qui vient des conventions innomées, et qu'on appelle action expositive de la convention. Digeste, liv. 17, tit. 2, loi 44.

Je vous ai donné des pierreries que nous avons estimées ensemble, afin, ou que vous me les rendissiez, ou que vous m'en rapportassiez le prix. Comme ces pierreries ont été perdues avant que vous les eussiez vendues, il

est question de savoir quel est celui qui doit souffrir de cette perte. Les jurisconsultes Labéon et Pomponius sont d'avis que si c'est moi qui vous ai prié de les vendre, je dois souffrir la perte; mais que si c'est vous qui m'avez prié de vous les donner à vendre, la perte vous regarde; que si aucun de nous n'a demandé en particulier que les pierreries fussent données à vendre, celui qui les a reçues est obligé de répondre de sa mauvaise foi et de sa négligence, et qu'en ce cas il y aura lieu de part et d'autre à l'action expositive de la convention. Digeste, liv. 19, tit. 5, loi 17, §. 1.

Sur cet article et le précédent, voyez les articles 533, 565 et suivans du Code Napoléon.

Piété. Tendresse naturelle; amour filial. *Pietas.* Il faut toujours avoir égard aux raisons de piété et d'affection naturelle. Digeste, liv. 32, loi 41, §. 2. Glose sur le §. 1 de la loi 27 au Digeste, liv. 3, tit. 5; sur la loi 1 au Code, liv. 2, tit. 19; et sur le mot *genuina* au Digeste, liv. 43, tit. 29, loi 3, §. 4.

On doit toujours présumer avantageusement de la piété et de l'amour filial. Digeste, liv. 34, tit. 3, loi 28, §. 3, la Glose jointe.

La piété ou l'affection naturelle que les enfans ont pour leurs parens, doit même se trouver dans les militaires. Digeste, liv. 37, tit. 15, loi 1. — Il en est de même à l'égard de l'enfant qui a été conçu dans l'esclavage, et qui depuis a été affranchi avec sa mère. Dig. liv. 37, tit. 15, loi 1, §. 1.

Pieu. Pièce de bois aiguisée par un des bouts, pour faire des fraises et des palissades. *Palus.* Les pieux font partie des matériaux d'un édifice. Ainsi ils ne sont point compris sous le nom de bois à brûler. Digeste, liv. 32, loi 56.

Pieux, euse. En latin *Pius, a um.* Tout ce qui est donné pour servir à la construction ou réparation d'une église, d'un pont et autres choses semblables, est censé donné pour une cause pieuse. Glose sur l'Authent. *Similiter falcidia*, au Code, liv. 6, tit. 50.

Les évêques ne peuvent point tester des biens qu'ils ont acquis après leur promotion à l'épiscopat; mais il leur est permis de les employer pour la rédemption des captifs et toutes autres espèces d'œuvres pieuses. Novel. 131, chap. 13.

Les legs faits pour des causes pieuses, comme aux églises, aux hôpitaux, pour les pauvres, la rédemption des captifs, et autres semblables ne sont point sujets à la falcidie, d'après la loi 49 au Code, liv. 1, tit. 3; et l'Authent. *Similiter falcidia*, au Code, liv. 6, tit. 50. Voyez aussi Novel. 131, chap. 12.

Pigeon. Oiseau domestique qu'on élève dans un colombier. *Columba.* Quoique les pigeons aient l'habitude de sortir et de rentrer, ils sont réputés farouches de leur nature; car les abeilles, qui sont constamment sauvages, en font autant. A l'égard de ces sortes d'animaux qui ont coutume d'aller et de revenir, la règle est qu'ils sont censés vous appartenir, tant qu'ils conservent l'habitude de revenir chez vous: car dès qu'ils l'ont perdue ils cessent d'être à vous, et ceux qui s'en emparent en acquièrent la propriété. Or ces animaux sont censés avoir perdu l'habitude de revenir, lorsqu'ils ont cessé de rentrer pendant un certain tems. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 15. Digeste, liv. 41, tit. 1, loi 5, §. 5; et liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 16. — C'est ce qui fait dire au jurisconsulte Pomponius que les pigeons qui sont sortis d'un colombier entrent dans le partage de la succession, parce qu'ils ne cessent pas d'être à nous tant qu'ils conservent l'habitude de revenir; en sorte que si quelqu'un les prend, on a l'action de vol contre lui. Il ajoute qu'il en faut dire autant des abeilles. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 8, §. 1.

Pour le droit Français, voyez le Code Rural.

Pignoratio. Ce terme employé par Justinien dans le titre de la Novel. 52, ne signifie pas seulement un simple engagement de biens, mais aussi un engagement des personnes; il est ainsi défini, *jus alium pro alio detinendi*, appelé par quelques-uns *clarigatio*; et c'est ce qu'on appelle vulgairement droit de représailles, lorsqu'on s'adresse à une autre personne qu'à celle qui est obligée: *Repressaliæ dicuntur pignorationes rerum et personarum, quando unus pro alio, et res unius pro re alterius apprehenditur*, dit Scrimger dans son édition des Novelles, *tit. de injuriis*, chap. 1, §. 6.

Pignoratice. Action pignoratice. En latin *Actio pignoratitia.* On entend par action pignoratice celle qui naît du gage. Voyez *Action du gage*, page 22 du tome Ier.

Pignus. Ce terme latin, qui signifie en français gage, tire son étymologie du mot *pugnum*, poignet; parce que tout ce que l'on donne en gage se livre à la main. D'où il paraît, d'après le sentiment de quelques jurisconsultes, que

pignus ne se dit proprement que du gage d'un effet mobilier. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 238, §. 2.

Les termes *pignus* et *hypotheca* se prennent souvent en droit dans une même signification; toutefois, à les prendre dans leur propre sens, ils diffèrent, en ce que le gage ne se forme que par la tradition d'une chose mobiliaire, et l'hypothèque par la seule convention des parties, par laquelle un immeuble est engagé et obligé au créancier pour la sûreté de sa dette, en demeurant néanmoins en la possession du débiteur. Digeste, liv. 20, tit. 1, loi 5, §. 1.

Pignus corporale. On entend par ces termes une hypothèque spéciale : comme quand un créancier qui prête de l'argent, stipule que la chose lui sera hypothéquée spécialement, et qu'elle sera mise en sa possession pour sa sûreté. Voyez cette espèce au chapitre 6 de la Novel. 7.

Pile. Gros pilier massif. *Pila.* Si je plante des piles dans la mer, et que je construise dessus, le bâtiment m'appartient aussitôt. Digeste, liv. 41, tit. 1, loi 30, §. 4.

Pileus. C'est ainsi qu'on appelait le bonnet que les Romains portaient en certains jours. Les affranchis le prenaient pour marque de leur liberté : car on sait que chez les anciens Romains le *pileus* était le signe et le symbole de la liberté. A la mort de Néron, le peuple parut dans les rues avec ce bonnet en tête. Sur une médaille d'Antonin, on voit la liberté tenant le *pileus* en main, avec ces mots : *Libertas Coss. IIII.* Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Pilote. Celui qui gouverne un vaisseau. *Nauclerus ; navicularius.* Voyez *Nautonnier.*

Pirate. Celui qui court les mers pour piller ; corsaire. *Pirata.* Ceux qui sont pris par les pirates ou par les voleurs ne cessent pas d'être libres. Dig. liv. 49, tit. 15, loi 19, §. 2.

Piscine. En latin *Piscina.* On appelle piscine ou vivier le lieu où, dans une maison de campagne, l'on amasse et où l'on conserve de l'eau douce ou de la mer pour nourrir du poisson : c'est ce qu'on nomme aujourd'hui réservoir, quand même il n'y aurait point de poisson. Glose sur le mot *piscina* au Dig. liv. 43, tit. 22, loi 1, §. 4.

Placard. En latin *Programma.* Les affiches ou placards qui sont mis dans les carrefours par l'ordonnance du juge n'ont pas la force des jugemens. Code, liv. 7, tit. 57, loi 6.

Place. Lieu ; endroit ; terrain. *Area.* Le propriétaire d'une maison a loué à son voisin la place qui était devant sa maison. Si ce voisin, élevant un bâtiment sur son terrain, a jeté la terre sur cette place auprès de la maison du propriétaire, dont les fondemens n'étaient qu'en moëllons ; que cette terre, continuellement imbibée par les pluies, ait fait pourrir le mur, et que l'humidité ait causé l'écroulement du bâtiment, le propriétaire n'a en ce cas que l'action directe de louage, et non l'action de la loi Aquilia ; parce que ce n'est pas l'amas de la terre qui est la cause immédiate du dommage, mais bien l'humidité que le mur a contractée à cette occasion. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 57.

Si un testateur a légué une place ou un terrain, et qu'il ait élevé un bâtiment sur cette même place, le bâtiment sera dû au légataire, s'il n'y a point de preuve de changement de volonté du testateur. Dig. liv. 30, loi 44, §. 4. Voyez aussi Dig. liv. 31, loi 39 ; liv. 32, loi 79, §. 2 ; et liv. 46, tit. 3, loi 98, §. 8.

Plagiaire. En latin *Plagiarius.* On entend par plagiaire, celui qui supprime frauduleusement un homme libre ou un esclave qui appartient à autrui. Instit. liv. 4, tit. 18, §. 10. Dig. liv. 48, tit. 15, lois 1 et suivantes. Code, liv. 9, tit. 20, en entier.

Le larcin que commet celui qui se rend coupable de ce crime est appelé en latin *plagium*, lequel diffère du larcin ordinaire, en ce qu'on ne peut pas commettre de véritable larcin, à moins que ce ne soit dans la vue de tirer du gain de la chose dérobée ; au lieu qu'on peut être plagiaire, en supprimant un homme libre ou un esclave, sans avoir dessein d'en tirer aucun profit. Ainsi celui-là est coupable de ce crime, 1°. qui dérobe un homme libre, ou le met en servitude malgré lui, ou le vend ou le donne, aussi bien que celui qui l'achète ayant connaissance de son état ; 2°. celui qui cache l'esclave d'autrui, ou lui donne retraite chez lui, ou lui persuade de se soustraire à son maître. Digeste, liv. 48, tit. 15, loi 6, §. 2. Code, liv. 9, tit. 20, lois 9 et 15. Voyez *Fabia*, page 216 du tome 1er.

Plagiat. Crime de ceux qui volent des enfans, etc. *Plagium*, qui vient *à plaga*, id est *dolore*, c'est-a-dire douleur ; ou *à plaga*, id est *vulnere*, qui signifie blessure. Glose sur les mots *de plagio* au Dig. liv. 48, tit. 15, loi 1. Voyez *Plagiaire.*

Plaider. Etre en procès ; agir en justice ; défendre quelqu'un en justice. *Litigare.* Plaider n'est autre chose que d'exposer devant le juge ses intentions ou celles de son ami, ou contredire à la demande de son adversaire. Dig. liv. 3, tit. 1, loi 1, §. 1. Code, liv. 2, tit. 6, Extravag. liv. 1, tit. 37.

Autrefois que les actions étaient solennelles et des actes légitimes, personne ne pouvait plaider ou agir en justice au nom d'un autre. Voyez Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 6 ; et liv. 50, tit. 17, loi 123. — Mais depuis que les actions ont cessé d'être solennelles, et que les jugemens ordinaires sont devenus extraordinaires, il a été réglé pour le bien commun, qu'on pourrait plaider par procureur dans les causes civiles et pécuniaires seulement : car jamais cela n'a été admis dans les affaires criminelles, excepté quand il s'agit d'injures, auquel cas l'empereur Zénon a permis aux personnes illustres de pouvoir agir par procureur, soit qu'elles intentassent elles-mêmes le procès criminel pour raison d'injures à elles faites, soit qu'il fût intenté contre elles pour raison d'injures qu'elles auraient faites à d'autres. Code, liv. 9, tit. 35, loi 11.

Néanmoins, quoiqu'il fût permis par les lois Romaines de plaider par procureur, personne n'était obligé de comparoir par procureur, et chacun pouvait agir en personne sans en constituer ; parce que, par le droit Romain, la fonction de procureur pour les affaires du barreau n'était pas publique, et que chacun pouvait l'exercer pour ses affaires et pour celles des autres. Voyez sur cette espèce, Instit. liv. 4, tit. 10 ; Dig. liv. 3, tit. 3, lois 1, 35 et 40 ; liv. 3, tit. 4, loi 1, §. 1 et suiv., et lois 2 et 3.

Tous ceux auxquels l'édit du préteur n'a pas défendu de plaider peuvent le faire. Ceux qui sont compris dans cet édit se réduisent à trois ordres. Le premier est de ceux qui ne peuvent plaider en leur nom ni au nom d'autrui ; comme sont ceux qui n'ont pas encore dix-sept ans accomplis, parce qu'à cet âge ils n'ont pas le jugement fait, et ceux dont la surdité empêche qu'ils ne puissent entendre les ordonnances et les jugemens du juge. Digeste, liv. 3, tit. 1, loi 1, §. 3.

Le second contient ceux qui ne sont admis à plaider que dans les affaires qui sont intentées en leur nom ; comme sont les femmes, parce qu'il n'appartient qu'aux hommes de prendre la défense des droits d'autrui en jugement. Voyez la loi 18 au Code, liv. 2, tit. 13. — Les aveugles, ceux qui sont marqués d'une infamie considérable, s'ils ne sont rétablis dans leur premier état, ou qui sont condamnés pour crime capital, ou pour calomnie par un jugement public ; ou enfin ceux qui s'en sont rendus indignes en combattant contre les bêtes féroces, non pour s'attirer l'approbation du peuple par leur valeur et leur adresse, mais pour en tirer un profit honteux et infame, se rencontrent tous dans la même classe. Digeste, liv. 3, tit. 1, loi 1, §. 5 et suivans.

Dans le troisième ordre sont compris ceux qui peuvent plaider pour eux et pour certaines personnes seulement, par exemple pour leurs parens, leurs enfans, leurs frères et sœurs, etc. Digeste, liv. 3, tit. 1, loi 1, §. 11, et lois 2, 3 et suivantes.

Il y en a quelques-uns auxquels les empereurs, par leurs ordonnances, ont défendu de plaider ; savoir, 1°. ceux qui ne sont pas chrétiens. Code, liv. 2, tit. 6, loi 6. — 2°. Celui qui est arbitre ou juge dans quelque cause, car il n'y peut pas plaider. Code, liv. 2, tit. 6, loi 6. — 3°. Celui qui a pris la défense de quelqu'un ne peut pas, l'ayant quittée, prendre celle de la partie adverse. Digeste, liv. 47, tit. 15, loi 3, §. 2. — 4°. L'affranchi contre son patron. Code, liv. 2, tit. 6, loi 2. — 5°. Tous ceux qui n'ont pas la faculté de paraître en jugement. Code, liv. 3, tit. 6, en entier. — 6°. Ceux qui conviennent avec leur partie *de quota lite*, c'est-à-dire qu'ils auront une certaine partie du gain du procès ; comme d'un tiers, d'un quart, ou autre. Code, liv. 2, tit. 6, loi 5.

Celui-là est dit plaider justement, qui plaide pour soutenir sa réputation. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 25.

Lorsque celui pour lequel quelqu'un s'est chargé de plaider se présente avant la contestation en cause, et demande à soutenir le procès en son nom, on doit l'admettre en connaissance de cause. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 64.

Celui qui plaide pour quelqu'un ne peut pas rendre la condition de celui qui l'a constitué plus défavorable sans l'en instruire. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 49.

Celui qui constitue un procureur pour plaider à l'instant, est censé lui permettre de continuer le procès. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 57.

Les avocats ne sont pas obligés de rendre les

honoraires qu'ils ont reçus pour plaider une cause, s'il n'a pas tenu à eux de la plaider. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 38, §. 1.

Celui qui a constitué un procureur pour plaider sa cause, n'en a pas moins le droit d'être présent à son jugement. Digeste, liv. 3, tit. 3, loi 69.

Plaideur. En latin *Litigator.* Les Romains sentant que la témérité des plaideurs trouble la tranquillité publique, et détruit le corps des particuliers, avaient introduit en différens tems trois sortes de peines pour en arrêter le cours, et empêcher que les hommes n'entreprissent des procès avec trop de légéreté; savoir, la religion du serment, la peine pécuniaire et l'infamie. Voyez Code, liv. 2, tit. 59; et Novel. 112, chap. 2.

Il paraît d'après la loi 44, §. 4 au Digeste, liv. 10, tit. 2; les lois 16, et 34, §. 4 au Dig. liv. 12, tit. 2; la loi 13, §. 3 au Digeste, liv. 39, tit. 2; et Paul au liv. 2, tit. 1 de ses Sentences, que le serment de calomnie a eu lieu chez les Romains long-tems avant l'empereur Justinien. Mais comme ce serment n'était admis que dans certaines causes, et qu'il n'était même exigé que du demandeur, cet empereur a ordonné qu'il serait prêté par l'une et l'autre parties, et qu'il aurait lieu dans toutes sortes de causes. Code, liv. 2, tit. 59, loi 2; liv. 3, tit. 1, loi 14, §. 1. Novel. 49, chap. 3, §. 1.

Ainsi le serment de calomnie était prêté par toutes les parties litigantes dès le commencement du procès. Les demandeurs juraient par ce serment qu'ils n'intentaient point leur action fondée sur de faux prétextes et de fausses raisons, et les défendeurs juraient qu'ils ne venaient pas combattre injustement une action par laquelle ils étaient poursuivis, à dessein de molester et fatiguer leur adversaire par une longueur ennuyeuse de procès, mais sur de bons titres et de bons fondemens, d'après lesquels ils espéraient le gain de leur cause. Instit. liv. 4, tit. 16, §. 1. Code, liv. 2, tit. 59, loi 1. Novelle 49, chap. 3, §. 1.

Ce serment était fondé uniquement sur l'opinion, en sorte que la partie litigante qui l'avait prêté et qui avait succombé n'était pas réputée parjure. Code, liv. 2, tit. 59, loi 2, §. 2.

L'empereur Justinien a introduit par ses Novelles que les plaideurs prêteraient serment qu'ils n'exigeraient aucune preuve l'un de l'autre, et qu'ils ne demanderaient aucun délai qui ne fût nécessaire dans le procès; qu'ils ne donneraient rien aux juges pour avoir leurs suffrages, et ne se serviraient point d'autres personnes pour cet effet, excepté aux avocats et à ceux à qui les lois permettent de douner. Voyez les Authentiques *Hoc sacramentum*, au Code, liv. 2, tit. 59, et les deux qui suivent, c'est-à-dire *In isto juramento* et *Principales personæ.*

Les téméraires plaideurs sont ceux qui font sciemment de mauvais procès, ou les défendent, et qui, pour soutenir leurs prétentions, usent de subterfuges et de moyens frauduleux, qui ne sont pas moins funestes à ceux qui les mettent en pratique, qu'à ceux contre qui ils les emploient. Voyez Instit. liv. 4, tit. 16.

Celui qui était convaincu d'avoir témérairement traduit son adversaire en justice, était condamné envers lui à lui rembourser ses frais de voyage et les dépens. Digeste, liv. 5, tit. 1, loi 79. Code, liv. 3, tit. 1, loi 13, §. 6; et liv. 7, tit. 51, loi 4.

Les plaideurs doivent affirmer avec serment au commencement du procès, qu'ils n'ont rien promis aux juges, et qu'ils ne leur donneront rien. Voyez la Novel. 124; et l'Authent. *Novo jure*, au Code, liv. 7, tit. 49.

Lorsqu'un plaideur, convaincu de la vérité de ce qu'on lui oppose, abandonne l'affaire, ne voulant pas s'opiniâtrer à défendre une mauvaise cause qu'il n'avait cependant pas suscitée pour vexer son adversaire, on ne dit pas qu'il s'est désisté : car on ne se désiste que quand on ne veut pas poursuivre une affaire qu'on n'avait entreprise que pour vexer son adversaire. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 10.

Voyez le Code Napoléon; ceux de procédure civile et criminelle; les lois et réglemens sur l'ordre judiciaire; celle sur les écoles de droit, etc.

Plaie. Blessure. *Vulnus; plaga.* Une plaie est censée faite avec un instrument tranchant, piquant ou contondant, etc., mais un ulcère est censé s'être formé naturellement. Glose sur le §. 6 de la loi 4 au Digeste, liv. 21, tit. 1.

Une plaie peut être dite mortelle, quoique la mort ne s'en soit pas ensuivie. Glose sur le §. 38 de la loi 1 au Dig. liv. 29, tit. 5.

Lorsqu'une plaie est mal soignée, on est obligé de l'ouvrir de nouveau. Glose sur la préface de la Novelle 111.

Si

Si quelqu'un a fait une plaie ou blessé un esclave, et qu'ensuite après un petit intervalle il le tue, il sera tenu comme ayant blessé l'esclave et comme l'ayant tué ; parce que dans ce cas il y a deux délits. Mais il n'en serait pas de même s'il l'avait tué en le blessant de plusieurs coups : car alors il ne serait tenu que comme l'ayant tué. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 32, §. 1.

Plaindre. Se plaindre. En latin *Queri.* Les créanciers ne peuvent pas se plaindre d'avoir été trompés par un débiteur lorsqu'il manque l'occasion d'augmenter son patrimoine, mais seulement lorsqu'il aliène ou divertit son bien à leur préjudice. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 134.

Plainte. L'action par laquelle les véritables et légitimes héritiers d'un défunt poursuivent sa succession contre les héritiers qu'il a institués dans son testament à leur préjudice, est appelée *querela inofficiosi*, c'est-à-dire la plainte que forment les héritiers légitimes contre le testament du défunt par lequel ils ont été exhérédés sans cause ou passés en silence, comme étant fait contre les devoirs de piété, et sous ce prétexte en poursuivent la cassation. Dig. liv. 5, tit. 2, loi 2. — On a ignoré pendant long-tems l'origine de cette plainte, appelée *querela inofficiosi.* C'est Cujas qui, le premier, au liv. 2, chap. 21, et liv. 17, chap. 17 de ses Observations, en nous apprenant l'origine de la loi *Glicia*, nous a dit que la plainte d'inofficiosité avait été introduite par cette loi, qui apparemment fut faite par quelqu'un de la famille *Glicia*, qui était une des plus célèbres de la ville de Rome.

La plainte d'inofficiosité est l'imploration que l'on fait du ministère du juge, par laquelle on lui demande la cassation d'un testament inofficieux, sous couleur que le testateur était ou en fureur ou en démence au tems qu'il l'a fait. Dig. liv. 5, tit. 2, lois 1, 2, 3 et suivantes.

Ainsi, comme la plainte d'inofficiosité est l'imploration que l'on fait du ministère du juge, il s'ensuit que le testament inofficieux n'est pas nul de plein droit, et que le ministère du juge est absolument requis pour le casser : c'est pourquoi si ceux qui sont exhérédés ou omis restent dans le silence, le testament quoiqu'inofficieux vaut et ressortit son plein et entier effet après cinq ans. Dig. liv. 37, tit. 4, lois 4 et 8. — De même, cette plainte est éteinte par le décès de celui qui pouvait l'intenter, à moins qu'il n'ait commencé d'agir avant sa mort, car autrement elle ne passait point en la personne de ses héritiers ; à l'exception toutefois des enfans héritiers siens, que Justinien a depuis exceptés de la règle. La raison en est, que les héritiers ne peuvent pas se plaindre d'une injure que le défunt semble avoir pardonnée par son silence. Dig. liv. 5, tit. 2, loi 6, §. 2, et loi 7. Code, liv. 3, tit. 38, lois 34 et 36.

Cette plainte n'est point une action ni une demande d'hérédité ; d'abord, parce que le nom de plainte et d'accusation ne convient point à ce qu'on appelle proprement action ; et en second lieu, parce que dans plusieurs lois, comme dans la loi 20 au Digeste, liv. 5, tit. 2, cette plainte est séparée de la demande d'hérédité. Voyez la Glose sur le mot *prosit* au Digeste, liv. 5, tit. 2, loi 6, §. 1. — Mais, parce qu'on a coutume de joindre cette plainte avec la demande d'hérédité, le juge, en cassant le testament, ordonne par le même jugement que l'hérédité sera restituée à celui qui sur cette plainte a obtenu gain de cause. Ce qui a fait qu'on a quelquefois donné le nom d'action et de demande d'hérédité à cette plainte. Code, liv. 3, tit. 31, loi 3. Voyez *Inofficiosité*, page 472 du tome 1er.

Plaisir. En latin *Voluptas.* Les dépenses faites seulement pour le plaisir, sont celles qui ornent la chose et qui la rendent plus agréable, mais qui n'en augmentent pas le prix ni le revenu : comme les fontaines ou jets d'eau, les peintures et autres semblables. Et d'autant que ces dépenses ne rendent pas le fonds dans lequel elles sont faites de plus grand prix, le mari ne peut pas les répéter, quoiqu'il les ait faites du consentement de sa femme ; mais il peut les ôter ou emporter, pourvu que le fonds n'en souffre aucune diminution, et qu'il puisse tirer quelqu'utilité de les avoir ôtées. Digeste, liv. 25, tit. 1, lois 9 et 11 ; et liv. 50, tit. 16, loi 79, §. 2.

Les dépenses de pur plaisir sont, par exemple, celles qui sont faites pour construire des bains. Digeste, liv. 25, tit. 1, loi 14, §. 2. Voyez *Impenses*, page 434 du tome 1er.

Planche. Ais. *Tabula.* Le jurisconsulte Labéon dit que les petits bâtimens d'ais ou de planches que l'on fait pour couvrir de certains lieux l'hiver, et que l'on ôte en été, font partie

d'une maison ; parce que, malgré qu'ils soient amovibles, ils sont faits pour être d'un usage perpétuel. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 242, §. 4.

Les greniers à amasser du grain, qu'on a coutume de faire avec des planches, ne font partie d'une maison qu'autant qu'ils ont leur fondement en terre. S'ils sont posés simplement sur la terre, ils sont regardés comme les autres effets mobiliers. Digeste, liv. 19, tit. 1, loi 18.

Si vous avez cloué clandestinement une planche à ma porte, pour indiquer que ma maison était hypothéquée, et que j'aie ôté cette planche avant de vous faire aucune dénonciation ; si ensuite nous intentions l'un contre l'autre l'interdit *quod vi aut clam*, et que vous ne vous désistiez pas afin que je sois absous, vous serez condamné comme ne me remettant pas en même état où j'ai intérêt d'être ; ou je vous opposerai utilement une exception fondée sur ce que vous avez le premier usé de violence ou de clandestinité. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 22, §. 2.

Plancianum Edictum. L'édit appelé *Plancianum* ou *Plautianum*, qui est celui que le sénat Romain a fait touchant la reconnaissance des enfans, contient deux parties. Par la première, il est permis à la femme ou à celui dans la puissance duquel elle est, si elle croit être grosse, de le signifier dans l'espace de trente jours, à compter du jour du divorce, à son mari ou à son père ; ou d'en faire la signification en leur maison, en cas qu'on ne puisse la faire à eux-mêmes ; et alors le mari doit donner ordre à quelques personnes de prendre garde au tems qu'elle accouchera, pour savoir si l'enfant lui appartient ; ou répondre que l'enfant dont elle dit être enceinte n'est pas de son fait : autrement il serait obligé de reconnaître l'enfant qui en proviendrait et d'en avoir soin. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 1.

Par la seconde partie, les femmes qui supposent des enfans sont coupables du crime de faux. Dig. liv. 48, tit. 10, loi 1, loi 19, §. 1, et loi 30. Code, liv. 9, tit. 22, loi 10. Cujas, liv. 4, chap. 14 de ses Observations. Voyez *Reconnaître.*

Plant. Jeune plant. Vignes nouvellement plantées. *Novelletum.* Les dépenses qu'un mari a faites dans le fonds dotal, par exemple en faisant de nouveaux plants de vignes ou d'oliviers, sont mises au nombre des dépenses utiles et nécessaires. Dig. liv. 25, tit. 1, loi 6, la Glose jointe.

Planter. Mettre une plante en terre pour lui faire prendre racine et lui donner de l'accroissement. *Plantare.* Si je plante dans mon fonds un arbre appartenant à autrui, l'arbre est à moi. Et réciproquement si je plante dans le fonds d'autrui un arbre qui m'appartient, l'arbre sera à lui ; pourvu que dans l'un et l'autre cas l'arbre ait pris racine, car autrement il ne change pas de maître : ce qui se doit entendre des principales racines, et non des racines faibles et menues. Institutes, liv. 2, tit. 1, §. 31. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 7, §. 13 ; liv. 47, tit. 7, loi 6, §. 2 ; et liv. 43, tit. 24, loi 22.

Il est si vrai que dès l'instant qu'un arbre a pris racine il change de propriétaire, que si l'arbre de mon voisin est planté si près de mon héritage qu'il y jette ses racines, cet arbre m'appartient ; parce que la raison ne veut pas qu'un arbre appartienne à d'autre qu'à celui dans le fonds duquel il a pris racine. C'est aussi sur le même fondement qu'un arbre planté sur les limites d'un fonds, est commun entre le propriétaire de ce fonds et celui à qui appartient l'héritage contigu, s'il a jeté ses racines dans l'un et dans l'autre. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 31. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 7, §. 13. — Par le mot *confinium*, dont il est fait mention dans les deux paragraphes ci-dessus cités, on entendait chez les Romains l'espace de cinq pieds qui devait être laissé entre chaque héritage, et dans lequel il n'était pas permis de planter des arbres ; et s'il s'en trouvait de plantés dans cet espace, ils appartenaient aux propriétaires des deux héritages voisins à proportion de la place qu'ils occupaient sur chaque terrain, et par conséquent par divis. Digeste, liv. 10, tit. 1, loi 13 ; liv. 41, tit. 1, loi 7, §. 13, et loi 8. — Mais aussitôt que ces arbres étaient hors de terre, ils commençaient à leur appartenir par indivis : en sorte toutefois que leur part se réglait par rapport à la portion dont chacun était propriétaire par indivis au tems que ces arbres étaient plantés. Dig. liv. 10, tit. 3, loi 19 ; et liv. 17, tit. 2, loi 83.

Si quelqu'un plante une haie auprès du terrain de son voisin, il ne doit pas passer les limites qui séparent les deux terres ; s'il y plante un olivier ou un figuier, il doit laisser neuf pieds de distance, et pour les autres arbres cinq pieds. Dig. liv. 10, tit. 1, loi 13. — La

raison pour laquelle Solon avait voulu que le dernier arbre du champ d'un particulier fût à cinq pieds de distance du premier arbre du champ de son voisin, c'est, dit Plutarque dans la vie de Solon, de peur qu'un arbre n'enlevât la nourriture d'un autre. Cela se voit même par l'espace de neuf pieds que Solon avait déterminé à l'égard des figuiers et des oliviers; parce que ces deux espèces d'arbres étendant fort loin leurs racines, auraient pu empêcher les arbres voisins de profiter. Voyez aussi l'Hist. de la Jurisp., loi 69.

Un fermier a planté des vignes sans y être obligé par le contrat de louage, et la terre a été, en conséquence de cette augmentation, louée dix pièces d'or de plus par an. Sur la question de savoir si le fermier ayant été expulsé de la terre faute de paiement des loyers, et étant actionné pour être condamné à les payer, pouvait, en opposant l'exception de dol, se faire tenir compte des impenses utiles qu'il aurait faites pour planter la vigne; le jurisconsulte Scévola a répondu, ou qu'on lui rendrait ses impenses, ou qu'il serait déchargé d'autant sur ses loyers. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 61.

Un mari est censé faire des impenses nécessaires lorsqu'il plante des pépinières pour l'utilité du fonds dotal. Dig. liv. 25, tit. 1, loi 5.

Voyez les articles 670 et suivans du Code Napoléon.

Plat. Pièce de vaisselle. *Lanx.* Un testateur qui avait un grand plat, un moyen et un petit, a fait un legs en cette manière : *Je lègue à un tel mon petit plat.* Il a été décidé qu'il était censé avoir légué le plat de moyenne grandeur, si on ne pouvait savoir d'ailleurs quel plat il avait voulu désigner. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 31.

Platon. Ce jurisconsulte qui fut employé avec Tribonien aux compilations du droit, était avocat plaidant en la préfecture. Voyez Code, liv. 1, tit. 17, loi 2, §. 9; et l'Hist. de la Jurisp.

Plautien. Le sénatus-consulte Plautien n'avait pour objet que les enfans qui pouvaient naître après le divorce; mais on en fit un autre du tems de l'empereur Adrien, qui portait que les parens seraient forcés de reconnaître les enfans nés pendant le mariage. Dig. liv. 25, tit. 3, loi 3, §. 1. Voyez *Plancianum edictum.*

Plébéien. Chez les anciens Romains, ceux qui étaient de l'ordre du peuple. *Plebeius.* Romulus permit à chaque plébéien de se choisir dans l'ordre des patriciens un patron, qui serait obligé de le protéger et de faire valoir ses droits chaque fois qu'il aurait besoin de son secours; et comme les fréquens démêlés qui survinrent par la suite entre l'ordre des patriciens et celui des plébéiens, n'auraient pas manqué d'interrompre, ou pour mieux dire, de faire cesser l'exercice du patronage, Romulus fit une loi par laquelle il permit à tous citoyens de tuer un patron qui aurait trahi les intérêts de son client. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Les plébéiens furent admis aux fonctions du sacerdoce l'an 495 de la fondation de Rome. Ils parvinrent insensiblement à remplir les différentes dignités de la magistrature, et vinrent si bien à bout d'affaiblir la puissance des patriciens, que dans la suite les charges les plus relevées et les plus importantes furent souvent possédées par des gens de la lie du peuple, qui s'élevaient quelquefois par leur mérite, et plus fréquemment par leurs intrigues. Parmi les dignités qui furent indistinctement remplies par les patriciens et les plébéiens, on compte les consuls, les édiles, les censeurs, le dictateur et le maître de la cavalerie, les questeurs, les décemvirs, les centumvirs et les septemvirs, le tribun de la cavalerie légère, les tribuns des soldats, le préteur de la ville et celui des étrangers, les quatuorvirs, les triumvirs de la monnaie, les triumvirs capitaux et les quinquevirs, les préteurs des provinces, le préfet de la ville, le préfet des vivres et le préfet des surveillans. Tels sont les magistrats qui gouvernèrent la république; et ce sont les seuls dont le jurisconsulte Pomponius, dans la loi 2 au Dig. liv. 1, tit. 2, ait fait l'énumération. Voyez aussi l'Hist. de la jurisprudence, loi 14.

Plébiscite. En latin *Plebiscitum*, qui est composé de *plebs* et de *scire*, qui signifie établir, ordonner. Le plébiscite est ce que le peuple, séparé des sénateurs et des patriciens, statuait sur la réquisition d'un de ses magistrats, c'est-à-dire d'un tribun. C'est ainsi que l'empereur Justinien, au liv. 1, tit. 2, §. 4 des Institutes, définit le plébiscite.

Il faut savoir que ce qui donna lieu aux plébiscites, fut que du tems de la république, le peuple, accablé par les grands, se sépara plusieurs fois d'avec les sénateurs et les patriciens.

La première retraite se fit sur le Mont sacré, l'an 259 de la ville de Rome, selon Cicéron, *pro Cornelio*. Pendant le tems de cette séparation le tiers état avait établi des lois à la requête d'un tribun, lesquelles étendaient ou restreignaient la loi des douze tables, ou même y dérogeaient et l'abrogeaient en plusieurs cas. Ce tiers état s'étant réconcilié avec les autres ordres, voulut que les lois qu'il avait établies eussent la même autorité que celles qui avaient été faites par tout le peuple Romain; ce qui fut ainsi ordonné par la loi *Horatia*.

La seconde retraite arriva l'an 304 de la ville de Rome, sur le Mont Aventin : l'injure faite à Virginius par Appius Claudius, décemvir, en fut la cause ; et après le retour de cet ordre dans leurs anciennes demeures et domiciles, il fut ordonné par la loi *Publia*, que tout le peuple Romain serait tenu d'observer les plébiscites. Voyez Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 24.

La troisième arriva l'an 467, auquel tems *Hortensius*, dictateur, pour faire revenir le tiers état, fit une loi appelée de son nom, c'est-à-dire Hortensia ; par laquelle il ordonna, comme les précédentes, que les plébiscites seraient observés généralement par tout le peuple Romain : car, quoique par les susdites lois il eût été ordonné que les plébiscites auraient autorité de lois, néanmoins les sénateurs et les patriciens ne voulaient pas y être sujets, comme le remarque Gellius au liv. 15. Ce qui fut enfin exécuté par cette loi *Hortensia* : en sorte que, *inter legem et plebiscita discrimen in constituendi specie tantùm, non in potestate fuit* ; c'est-à-dire qu'il n'y eut plus de différence entre les lois et les plébiscites, que dans la manière de les faire, et non pas dans leur autorité, qui devint égale. Voyez Instit. liv. 1, tit. 2, §. 4 ; Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 8 ; et l'Hist. de la Jurisp.

Plebs. On entendait par ce terme tout le peuple, excepté les sénateurs et les patriciens. Instit. liv. 1, tit. 2, §. 4. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 238.

Pleurer. S'affliger ; être dans l'affliction. *Lugere*. La femme doit pleurer la perte de son mari ; mais il n'en est pas de même à l'égard du mari : car il ne pleure pas sa femme ; c'est-à-dire qu'il n'est point forcé à porter le deuil de sa femme. Voyez Dig. liv. 3, tit. 2, loi 9 ; et au mot *Femme*, pages 332 et suiv. du tome Ier.

Plomb. Métal, le plus pesant après l'or. *Plumbum*. Le plomb employé à la couverture d'un édifice, fait partie de l'édifice ; mais celui qui est employé à la couverture d'une galerie ouverte n'en fait pas partie. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 242, §. 2. Voyez aussi Dig. liv. 19, tit. 1, loi 17, §. 8.

Plongeurs. En latin. *Urinatores*. Ils sont appelés ainsi, parce qu'ils nagent sous l'eau après s'y être enfoncés ; ou parce qu'ils examinent et voyent subtilement ce qui est au fond de l'eau, comme un médecin examine une maladie par les urines. Voyez la Glose sur les mots *per urinatores* au Dig. liv. 14, tit. 2, loi 4, §. 1.

Pluie. Eau de pluie. En latin *Aqua pluvia*. On entend par l'eau de pluie celle qui tombe du ciel et qui s'amasse par une longue pluie. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 1.

L'eau est dite augmenter par les pluies, quand elle change de couleur ou qu'elle croît considérablement. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 1, §. 16.

On accorde une action contre celui qui, en détournant par quelqu'ouvrage le cours naturel des eaux de pluie, incommode ses voisins. Voyez cette action, page 15 du tome Ier. ; et le mot *Pluviale*.

Pluriel. Le nombre pluriel. *Pluralis numerus*. Quelquefois chez les Latins le pluriel s'emploie pour n'exprimer qu'une seule chose. Par exemple, quelqu'un qui a un fils ou une fille ne peut être dit sans enfans : car, quoique par cette manière de parler, *il a des enfans*, *il est sans enfans*, on doive toujours entendre le pluriel, néanmoins on l'emploie à l'égard de celui qui n'en a qu'un. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 148. Voyez dans cette espèce, Dig. liv. 35, tit. 1, loi 101, §. 1 ; liv. 36, tit. 1, loi 17, §. 4 ; liv. 50, tit. 16, loi 158 ; et Code, liv. 6, tit. 49, loi 6, §. 2.

Plus. En latin *Plus*. Le plus l'emporte sur le moins. Glose sur la loi 10 au Dig. liv. 1, tit. 5.

Le moins est toujours compris dans le plus. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 110. — C'est dans cette espèce que le jurisconsulte Ulpien dit que si un testateur ôte plus qu'il n'a donné, par exemple, si ayant légué vingt, il ôte quarante, les vingt ne seront pas moins valablement ôtés. Dig. liv. 34, tit. 4, loi 3, §. 5.

Les fidéjusseurs ne peuvent pas s'obliger de manière à devoir plus que celui qu'ils caution-

nent, parce que leur obligation n'étant qu'accessoire à la principale, il ne peut y avoir plus dans l'accessoire que dans le principal; mais ils peuvent au contraire s'obliger de manière à ce qu'ils soient moins chargés. Instit. liv. 3, tit. 21, §. 5. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 8, §. 7.

Celui qui sans dol demande plus que ce qui lui est dû, doit obtenir ce qui lui est réellement dû, parce que cette demande ne lui cause pas de préjudice; mais il n'en est pas de même s'il y avait du dol de sa part. Glose sur le mot *offerente* au Dig. liv. 13, tit. 1, loi 14, §. 2.

Lorsque quelqu'un, par erreur de fait ou de droit, promet plus qu'il ne doit, ce qu'il a promis en plus est regardé comme nul; à moins que cette promesse n'ait été faite pour cause de transaction. Glose sur la loi 6 au Code, liv. 1, tit. 18.

Par l'ancienne jurisprudence, celui qui demandait plus qu'il ne lui était dû, perdait sa cause et le droit qu'il avait de poursuivre sa dette, mais cela a été abrogé, et cette jurisprudence n'a lieu qu'en un cas, qui est quand le créancier a exigé par dol et frauduleusement du débiteur une promesse contenant une plus plus forte somme que celle qui lui était due; qu'il a poursuivi le débiteur en vertu de cette promesse et obligation pour avoir le paiement de la somme y contenue, et que la cause a été contestée. Code, liv. 3, tit. 10, loi 3. — Mais si avant la contestation en cause le créancier a réformé sa demande, et n'a demandé que la somme qui lui était due, il ne perd pas sa cause, parce que *non plus petiisse videtur, sed tantùm petere voluisse.* Dig. liv. 46, tit. 8, loi 15.

Il n'en était pas de même à l'égard de celui qui demandait moins. Voyez Institut. liv. 4, tit. 6, §. 34; et Code, liv. 3, tit. 10, loi 2, §. 1.

On demande plus de quatre manières; savoir, par la chose, par le tems, par le lieu et par la cause. Instit. liv. 4, tit. 6, §. 33. Paul au liv. 1, tit. 10 de ses Sentences. Voyez aussi sur cette espèce, Instit. liv. 4, tit. 13, §. 10. Code, liv. 3, tit. 10; liv. 4, tit. 1, loi 13; et le mot *Plus-pétition.*

Celui qui demande plus qu'il ne faut par rapport à la cause, est semblable à celui qui demande plus qu'il ne faut par rapport au lieu. Instit. liv. 4, tit. 6, §. 33.

Ces termes, *ou plus*, ne comprennent pas une somme infinie, mais modique : comme cette estimation, *dix écus ou plus;* ce mot *plus* se réduit à très-peu de choses au-delà de la somme de dix écus. Dig. liv. 50, tit. 16, lois 192 et 232.

Plusieurs. En latin *Plures.* Quand on dit qu'un fonds appartient à plusieurs, cela ne signifie pas seulement qu'ils le possèdent entre eux par indivis, mais aussi qu'ils peuvent le posséder par divis. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 96, §. 1.

Lorsqu'un fonds dans lequel un nouvel œuvre nuisible a été fait appartient à plusieurs, et que l'action n'est intentée que contre un des copropriétaires, le copropriétaire actionné ne doit être condamné, à raison du dommage, que pour sa part et portion. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 11, §. 3.

Si le fonds qu'une eau pluviale incommode appartient à plusieurs, chaque propriétaire peut en particulier actionner le voisin, mais ils n'obtiendront chacun que pour leur part l'indemnité du dommage qui aura été causé depuis la contestation en cause; et en cas de refus de rétablir les choses dans leur premier état, la condamnation vis-à-vis de chacun sera proportionnée à l'intérêt qu'il aura eu à ce rétablissement. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 11, §. 5.

Lorsque l'eau pluviale nuit à un fonds commun à plusieurs, ou découle d'un fonds commun à plusieurs, le jurisconsulte Cassius dit qu'un copropriétaire peut actionner seul un des copropriétaires du fonds voisin; qu'un seul peut actionner séparément chacun des autres, et que réciproquement chacun peut en actionner un seul, et chacun s'actionner mutuellement. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 11, §. 1.

Si un particulier à qui plusieurs fonds contigus doivent la servitude de passage, acquiert le fonds mitoyen, il conserve toujours son droit; parce que la servitude ne s'éteint par la confusion que lorsque le propriétaire dominant ne peut plus s'en servir. Dig. liv. 8, tit. 6, loi 15.

Lorsque plusieurs sont envoyés en possession, ils ont tous également la possession de la totalité, et c'est leur concours qui fixe leurs parts. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 15, §. 18.

Si plusieurs fidéjusseurs interviennent pour une même obligation, ils sont tous obligés solidairement chacun pour le tout. Ainsi le créancier peut agir contre celui d'entr'eux qu'il voudra pour être payé de toute la dette. Cependant, par le rescrit de l'empereur Adrien, le créancier est tenu de poursuivre chacun des

fidéjusseurs pour leur part et portion seulement, pourvu qu'ils soient tous solvables au tems de la contestation en cause. C'est pourquoi si un des fidéjusseurs ne l'est pas en ce tems-là, son insolvabilité retombe sur les autres. Instit. liv. 3, tit. 21, §. 4.

Quand plusieurs créanciers exercent une action commune, ils ne tiennent la place que d'un créancier. Supposons, par exemple, plusieurs créanciers solidaires, plusieurs banquiers associés ou en compagnie, dont les obligations aient été faites en même tems, ils ne seront regardés que comme un créancier, parce qu'il n'y a qu'une dette. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 9. — De même, si plusieurs tuteurs d'un même pupille qui est créancier, exercent une action, ils ne représentent qu'un créancier, parce qu'ils viennent tous au nom du même pupille. Par la même raison un tuteur qui a plusieurs pupilles qui poursuivent la même dette, ne représente qu'un créancier; car il est difficile qu'un homme en représente deux ou plusieurs. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 9.

Celui qui a plusieurs actions à intenter contre celui qui n'en a qu'une seule, ne tient la place que d'un créancier. Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 9.

Quand il y a plusieurs sommes dues, le total de la dette de chacun doit s'estimer : par exemple, s'il est dû à quelqu'un en plusieurs parties une somme égale à cent, et à un autre une somme de cinquante, la préférence dans ce cas est due à celui à qui il est dû plusieurs sommes; parce que, réunies ensemble, elles excèdent la dette de l'autre. Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 9, §. 1.

Lorsque plusieurs font valoir par un tiers ou par un d'entre eux un vaisseau à leur profit, ils peuvent être actionnés solidairement en vertu de ce qui aura été fait par celui-ci; mais s'ils exercent ensemble et par eux-mêmes, chacun doit être actionné suivant la portion qu'il a dans le profit. Digeste, liv. 14, tit. 1, loi 4. — Il en est de même à l'égard d'un esclave commun à plusieurs, qui fait valoir un vaisseau à son profit de leur consentement. Dig. liv. 14, tit. 1, loi 4, §. 2.

On doit s'en rapporter à la déclaration de plusieurs. Glose sur les mots *vel plures* au Dig. liv. 25, tit. 4, loi 1.

Lorsque plusieurs prennent à louage une même maison, ils peuvent s'obliger solidairement, *duo rei locationis in solidum esse possunt*, dit le jurisconsulte Ulpien dans la loi 13, §. 9 au Digeste, liv. 19, tit. 2.

Une même chose peut être obligée à plusieurs solidairement; et en ce cas ils peuvent tous poursuivre solidairement leur débiteur en déclaration d'hypothèque. Digeste, liv. 20, tit. 1, loi 10.

Lorsque plusieurs ont emprunté, ils ne sont obligés qu'à proportion de ce qu'ils ont reçu, quoique la chose ait été prêtée à un seul pour et au nom de tous; à moins que par leur convention ils n'aient renoncé au droit commun qui les aurait tous favorisé en particulier, auquel cas ils peuvent être poursuivis tous solidairement, c'est-à-dire un seul pour les autres. Code, liv. 4, tit. 2, loi 5.

Plusieurs ne peuvent posséder ni avoir la propriété de la même chose en totalité. Glose sur le mot *possessione* au Digeste, liv. 39, tit. 2, loi 15, §. 23.

Si plusieurs propriétaires d'une même maison demandent la caution d'indemnité relativement au dommage qui peut arriver, et qu'il ne se présente personne pour la leur donner, ils doivent tous être envoyés en possession, et même également, quoiqu'ils aient des portions différentes dans la propriété. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 40, §. 4. Voyez aussi la Glose sur la loi 41, *ibid.*

Lorsqu'une maison qui menace ruine appartient à plusieurs, chacun d'eux doit être actionné pour la part qu'il a dans la propriété. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 40, §. 3.

Lorsqu'une condition est ainsi apposée, *vous ferez telle chose dans plusieurs jours*, sans rien ajouter de plus positif, on ne doit accorder que deux jours pour remplir la condition. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 217, §. 1. — C'est dans cette espèce que le jurisconsulte Ulpien dit, que quand le nombre des témoins n'est pas défini par la loi, *deux* suffisent : car, lorsqu'on se sert du terme de témoins au pluriel, *deux* suffisent pour remplir l'intention de la loi. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 12.

Voyez le titre 4, livre 2 des servitudes; et le titre 3, livre 3 des contrats et obligations, Code Napoléon.

Plus-pétition. Demande trop forte. *Plus petitio*. La plus-pétition se fait de quatre manières : par la chose, par exemple si quelqu'un demande vingt écus d'or au lieu de dix qui lui

sont dus ; par le tems, quand quelqu'un demande une chose avant le terme fixé ; par le lieu, par exemple lorsque celui qui a stipulé qu'une chose lui serait payée dans un certain endroit, la demande dans un endroit différent ; par la cause, quand quelqu'un a stipulé qu'on lui donnerait un esclave ou dix écus d'or, et qu'il forme ensuite la demande de l'une de ces deux choses : car dans ce cas il est censé demander plus qu'il ne lui est dû, par la raison que c'est le débiteur qui a le choix de payer la somme ou de fournir l'esclave. Institut. liv. 4, tit. 6, §. 33.

Chez les Romains celui qui avait fait la plus-pétition perdait sa cause, c'est-à-dire le droit qu'il avait dans la chose, et le préteur ne lui accordait pas facilement le bénéfice de restitution, à moins qu'il ne fût mineur, ou que la cause de l'erreur ne fût telle qu'un homme très-judicieux eût pu s'y tromper : par exemple si quelqu'un avait demandé en entier le legs qui lui avait été laissé, et qu'on lui produisît après des codicilles par lesquels ce legs lui aurait été ôté en partie. Instit. *ibid.* Et comme dans l'espèce de la loi 13 au Code, liv. 4, tit. 1. — Mais la peine portée contre les plus-pétitions n'avait lieu que dans les actions de droit étroit, et non dans celles de bonne foi : *quia plus petere videri non potest, qui petitionem suam refert ad bonam fidem.* Dig. liv. 13, tit. 4, loi 7.

Ainsi, dans tous les cas, celui qui demandait plus qu'il ne lui était dû, était autrefois déchu de sa demande. Mais cette rigueur de droit a été corrigée par l'ordonnance de l'empereur Zénon, et par celle de Justinien. L'ordonnance de l'empereur Zénon ne se trouve pas dans le corps de droit ; il en est cependant fait mention, non-seulement dans le §. 33 aux Instit. liv. 4, tit. 6, mais aussi dans le §. 10 du tit. 13 *eodem.* Elle ne regardait, suivant ce qu'on en rapporte, que les plus-pétitions qui se faisaient par rapport au tems, c'est-à-dire qu'elle voulait que quand le demandeur avait prématurément formé sa demande, sans attendre que les délais portés par l'obligation, ou qu'il avait depuis accordés à son débiteur, fussent écoulés, le défendeur qui avait été vexé par ce moyen eût le double du délai qui lui avait été accordé, et qu'après ce tems expiré, il ne fût point obligé de se défendre, que préalablement il n'eût été remboursé des impenses qu'il avait faites pour se défendre de la demande qui avait été intentée contre lui prématurément.

L'ordonnance que Justinien avait faite à ce sujet, ne se trouve pas non-plus dans le corps de droit. Elle avait été, aussi bien que celle de Zénon, écrite en langue grecque, comme on peut le voir dans Cujas au liv. 11, chap. 21 et 22 de ses Observations. Cette dernière, qui concernait les plus-pétitions qui avaient lieu par rapport à la quantité, ou de quelque autre manière, voulait que si on avait demandé plus qu'il ne fallait, *re, seu summa, vel loco, aut causa seu obligationis qualitate*, le demandeur fût condamné au triple du dommage que cette demande aurait causé au défendeur. Voyez sur toute cette espèce, Instit. liv. 4, tit. 6, §. 33 ; et Code, liv. 3, tit. 10, en entier.

La plus-pétition n'a pas lieu en France.

Pluviale ; eau pluviale. En latin *Aqua pluvialis.* On entend par eau pluviale celle qui tombe du ciel et qui s'amasse par une longue pluie. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 1.

Si quelqu'un fait sur son fonds une construction au moyen de laquelle les eaux pluviales s'écoulent autrement que de la manière accoutumée, et qu'à l'occasion de cette construction le voisin souffre quelque dommage des eaux pluviales, ce dernier aura action contre lui pour l'obliger à détruire son ouvrage et à rétablir les choses dans leur premier état. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 1, §. 1.

Tout le monde a droit de retenir les eaux pluviales qui viennent sur son fonds, ou de faire couler du champ voisin celle qui lui est superflue pour arroser son terrain ; pourvu toutefois qu'on ne fasse aucune entreprise sur autrui : car c'est un principe que chacun doit faire son bien quand il le peut sans porter préjudice aux autres, et qu'on n'a aucune action pour l'en empêcher. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 1, §. 11.

L'action *aquæ pluviæ arcendæ*, pour détourner les eaux de la pluie, n'a lieu que dans les cas où le dommage est causé par les eaux pluviales, ou par l'amas des eaux de pluie qu'on ne laisse pas couler naturellement, et au cours desquelles on s'oppose par un ouvrage fait de main d'homme ; à moins que cet ouvrage ne soit nécessaire à la culture du champ. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 1, §. 15. — Enfin cette action n'a lieu que dans le cas où les eaux plu-

viales causent du dommage, et non dans celui où elles cessent d'apporter de l'utilité. C'est ce qui fait dire au jurisconsulte Labéon qu'il n'y aurait pas lieu à cette action, si le propriétaire d'un héritage supérieur venait à abattre quelqu'ouvrage qui retenait l'eau, et qu'à cette occasion les eaux pluviales, prenant leur cours naturel par le champ du voisin inférieur, lui causassent du dommage; parce que c'est une servitude perpétuelle et naturelle des champs inférieurs de recevoir l'eau qui coule des champs supérieurs. Néanmoins ce jurisconsulte convient que si à cette occasion l'eau était devenue plus rapide, ou s'amassait dans des ruisseaux, il y aurait lieu à l'action ci-dessus. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 1, §. 21 et 22.

Si le voisin cède à son voisin le droit de faire passer ses eaux par chez lui, il ne peut plus intenter contre lui d'action à l'effet de lui faire détourner ses eaux pluviales. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 2, §. 10.

Dans l'action *aquæ pluviæ arcendæ*, pour détourner les eaux de la pluie, il s'agit d'un fait ou d'un nouvel œuvre nuisible. Ainsi, si par un vice du terrain une partie du sol s'est affaissée, et que cette cause rende les eaux pluviales nuisibles au voisin, il n'y a pas lieu à cette action. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 14, §. 1.

Si mon voisin souffre que je fasse quelque chose sur mon terrain qui doive lui rendre les eaux pluviales nuisibles, il n'a point contre moi l'action pour m'obliger à détourner les eaux de la pluie. Ce qui cependant ne doit avoir lieu, qu'autant qu'il n'aura pas été trompé par erreur ou par ignorance : car l'erreur ôte tout consentement. Dig. liv. 39, tit. 3, lois 19 et 20.

Lorsqu'un usufruitier fait un nouvel œuvre qui rend nuisibles au voisin les eaux pluviales, l'action a lieu contre le maître de la propriété. Dig. liv. 39, titre 3, loi 22, §. 2. — La raison en est que l'action *aquæ pluviæ arcendæ* n'est pas réelle, mais personnelle. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 6, §. 5.

Celui au fonds duquel un droit de chemin est dû, peut, pour le bien de son fonds, intenter l'action *aquæ pluviæ arcendæ*, si le voisin fait quelque construction qui fasse couler l'eau pluviale sur le chemin qui lui est dû; parce qu'en détériorant ainsi son chemin, il cause du dommage à son fonds. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 25.

Sur la question de savoir si le propriétaire d'un fonds supérieur labourait son champ de manière que l'eau pluviale tombât par ses sillons dans le champ du voisin inférieur, ce dernier ne pourrait pas le forcer à labourer son champ de manière que les sillons fussent tournés dans un autre sens, sans regarder son champ, le jurisconsulte Alfénus a répondu qu'il ne pouvait pas empêcher son voisin de labourer à sa fantaisie; mais que s'il faisait dans son champ des fossés ou de grandes rigoles par où l'eau coulerait abondamment dans le champ voisin, le juge de l'action *aquæ pluviæ arcendæ* pourrait le forcer à les combler, s'il y avait apparence que les eaux pluviales dussent nuire au voisin. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 24.

Lorsque les eaux pluviales nuisent à un fonds commun à plusieurs personnes, ou découlent d'un fonds commun à plusieurs, un copropriétaire peut actionner seul un des copropriétaires du fonds voisin; un seul peut actionner séparément chacun des autres, et réciproquement chacun peut en actionner un seul, et chacun s'actionner mutuellement. Mais si l'action est intentée par un seul, et que le rétablissement des lieux et le paiement de la condamnation aient été faits, les autres n'ont plus d'action. De même, si on a actionné un seul des copropriétaires, et qu'il ait payé, les autres sont libérés. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 11, §. 1.

Voyez le titre 4 du livre 2 au Code Napoléon; et ce qui est ci-dessus à la suite des mots *Pluie* et *Plusieurs*, et ci-après au mot *Servitude*.

Podagre. En latin *Podagra*, de πούς, génitif ποδὸς, pieds, et de ἄγρα, proie, capture, comme si l'on disait, capture des pieds; goutte qui attaque les pieds. On appelle aussi *Podagre*, celui qui a la goutte aux pieds. En latin *Podagricus*. Cette maladie ne sert pas d'excuse pour les charges personnelles, lorsqu'on n'en est attaqué que de tems en tems; mais quand elle est perpétuelle, qu'elle empêche d'aller et venir et de vaquer à ses affaires, alors elle sert d'excuse. Code, liv. 10, tit. 50, loi 3; et Glose sur la loi unique au Code, liv. 5, tit. 67.

Poëme. Ouvrage en vers. *Carmen; poema*. Celui qui compose un poëme pour diffamer quelqu'un, qui le donne ou le chante, est tenu de l'action d'injure. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 15, §. 27.

Poëte. Celui qui s'adonne à la poésie, qui fait des vers. *Poeta*. Les poëtes, ni les géomètres,

mètres, ne sont pas exempts des charges civiles. Code, liv. 10, tit. 52, lois 3 et 4.

Sous la simple dénomination de poëtes, sans ajouter de nom, nous entendons le divin Homère chez les Grecs, et parmi nous l'incomparable Virgile. Instit. liv. 1, tit. 2, §. 2.

Poids. En latin *Pondus.* On entend en général par poids tout ce dont on se sert pour peser. Voyez la Glose sur le mot *septunx* aux Instit. liv. 2, tit. 14, §. 5.

Si quelqu'un ayant reçu des poids à louage, le magistrat les a fait briser, le jurisconsulte Sabin dit que si ces poids étaient faux, il faut distinguer si le locataire en avait ou non connaissance; que dans le premier cas il y a lieu contre lui à l'action de louage, mais que dans le second cette action n'a pas lieu; enfin que si les poids étaient justes, le locataire ne sera soumis à l'action de louage, qu'autant qu'il aura été en faute, à raison de laquelle l'édile les aura fait briser. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 13, §. 8.

Poing. La main fermée. *Pugnus.* Celui qui a fait accoucher avant terme une femme enceinte en lui donnant un coup de poing, ou avorter une jument en la frappant, est soumis à l'action de la loi Aquilia. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 27, §. 22.

Poison. Venin. *Venenum.* L'histoire nous apprend que dans les premiers tems de Rome on ne connaissait point l'usage des poisons, et que par conséquent on n'avait point établi de peines à ce sujet. Mais l'innocence primitive des Romains s'étant corrompue par la fréquentation et le commerce des nations voisines, ils commencèrent à connaître ce crime, et il fallut en prévenir les suites par la crainte des châtimens. Vers l'année 422 de la fondation de Rome, c'est-à-dire sous le consulat de Valérius Flaccus et de M. Claudius Marcellus, on vit paraître pour la première fois dans Rome une troupe de femmes, qui, par des poisons qu'elles débitaient, firent un grand ravage dans la république. Un esclave les découvrit, et ayant excité les magistrats à sévir contre elles, on les arrêta. Il y eut plusieurs d'entr'elles qui nièrent absolument le crime dont on les accusait. D'autres se défendirent en disant qu'elles ne composaient pas ces sortes de poisons pour faire mourir, mais pour guérir certaines maladies, contre lesquelles ils étaient les seuls remèdes. Comme on ne connaissait point encore ces drogues ni leurs différens usages, on voulut en faire une épreuve sur plusieurs des femmes qui les donnaient comme des remèdes; mais ces femmes en moururent, et leur mort servit en même tems à les convaincre et à les punir de leur crime.

Un peu plus de deux cents ans après, Lucius Cornélius Sylla fit la loi *Cornelia de veneficis*, par laquelle il décerna la même peine contre les empoisonneurs que contre les homicides, c'est-à-dire l'exil et le bannissement, qui sont la même chose que l'interdiction de l'eau et du feu; et cette loi fut préférée à celle que César, dans le tems qu'il était dictateur, porta dans la suite au sujet du même crime.

Les sénatus-consultes qui furent ensuite donnés en interprétation de la loi *Cornelia de veneficis*, paraissent en avoir conservé les dispositions. On voit dans le §. 2 de la loi 3 au Dig. liv. 48, tit. 8, qu'un de ces sénatus-consultes prononçait la peine de l'exil contre ceux qui, sans avoir eu dessein de causer la mort d'une femme, l'avaient cependant fait mourir en lui donnant des remèdes pour faciliter la conception. Dans le §. suivant de la même loi, il est fait mention d'un autre sénatus-consulte, qui décerne la peine portée par la loi Cornélia contre ceux qui auraient donné ou vendu des drogues et des herbes malfaisantes, sous prétexte de laver ou purger le corps. Enfin la loi 8 au même titre du Digeste, enjoignait aux présidens des provinces d'envoyer en exil les femmes qui faisaient des efforts surnaturels, ou qui employaient des stratagêmes pour se procurer l'avortement : *Si mulierem visceribus suis vim intulisse, quo partum abigeret, constiterit; eam in exilium præses provinciæ exiget.* La raison de cette loi et des précédentes, est que les drogues dont on se servirait pour l'avortement ou pour les causes expliquées ci-dessus, étant contraires à la nature, on les regardait comme des poisons; et ceux qui s'en servaient, comme des empoisonneurs. Voyez l'Hist. de la Jurisprudence, loi 61.

Celui qui donne à un malade du poison pour une médecine, n'est réputé lui avoir donné que l'occasion de la mort; c'est pourquoi il n'est pas soumis à l'action de la loi Aquilia, mais à l'action expositive du fait. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 7, §. 6.

On appelle *venefici* ceux qui tuent les hommes par le poison. Glose sur la loi 2 au Code, liv. 7, tit. 65.

L'homicide commis par le poison est plus énorme que celui qui est fait par le fer, *plus est hominem extinguere veneno, quàm occidere gladio*, dit la loi 1 au Code, liv. 9, tit. 18. La raison en est qu'il n'y a point de précaution suffisante contre le poison, et qu'on peut même être empoisonné sans qu'il soit possible d'en découvrir l'auteur.

Celui qui aura tué un esclave en lui donnant du poison, peut être poursuivi non-seulement civilement par l'action d'injure, mais aussi criminellement par la loi Cornélia. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 7, §. 1, la Glose jointe; et liv. 48, tit. 8, loi 1, §. 1. — Est soumis aussi à la peine de la loi Cornélia sur les empoisonneurs, celui qui, pour tuer un homme, aura préparé du poison, l'aura vendu, ou gardé. Dig. liv. 48, tit. 8, loi 3.

Sous la dénomination de *veneni*, poison, est compris tant ce qui est bon pour guérir que ce qui peut tuer; on y comprend même ce qu'on appelle philtres amoureux. Néanmoins la loi ne prohibe que ce qui est destiné à donner la mort. Dig liv. 48, tit. 8, loi 3, §. 2.

Celui qui a acheté du poison pour le donner à son père, quoiqu'il n'ait pu le donner, n'en est pas moins soumis à la peine portée par la loi Pompéia sur les parricides. Dig. liv. 48, tit. 9, loi 1.

Est soumis à la peine de la loi Cornélia celui qui a fourni du poison à un fils pour qu'il le donne à son père. Glose sur la loi 2 au Dig. liv. 48, tit. 9.

Celui qui se sert du terme *venenum*, doit ajouter s'il est bon ou mauvais : car tous les médicamens sont appelés *venena*, parce qu'ils changent la disposition naturelle de la personne à qui on les donne. Ce que nous appellons *venenum*, les grecs l'appellent φάρμακον; et chez eux ce terme s'entend aussi bien des médicamens que des poisons, dont ils font la distinction par un autre mot. C'est ce qu'Homère, le plus célèbre de leurs poëtes, explique ainsi : Il y a, dit-il, des médicamens de plusieurs sortes, de bons, de mauvais, et de composés des uns et des autres; *venena multa quidem bona mixta, multa autem mala.* Dig. liv. 50, tit. 16, loi 236.

Pour le droit Français, voyez le Code pénal, et la loi du 21 germinal an 11 sur la pharmacie.

Poisson. Animal qui naît et qui vit dans l'eau, qui a des nageoires. *Piscis.* Les poissons qui sont dans les réservoirs ne font partie ni de la maison ni du fonds. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 15.

Lorsque des filets de pêcheurs ont été rompus par un navire, et que les pêcheurs sont dans le cas d'intenter l'action de la loi Aquilia, on ne fait point entrer en considération les poissons qui n'ont pas été pris à cause de cet événement, parce qu'on ignore si le coup de filet aurait été bon. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 29, §. 3.

Les poissons, ainsi que les bêtes sauvages, ne sont dans le domaine de personne; c'est pourquoi, dès qu'on s'en empare, ils appartiennent à celui qui s'en est rendu le maître. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 14.

Les poissons renfermés dans nos viviers sont en notre possession; mais nous ne possédons pas les poissons d'un étang qui nous appartient, parce qu'ils restent dans leur liberté naturelle. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 14.

Voyez les articles 524 et 564 du Code Napoléon.

Polir. Rendre clair et luisant. *Polire.* Celui qui reçoit à louage une matière pour la polir doit répondre de sa faute; et on regarde comme telle celle qu'il a commise par ignorance, parce qu'il s'est présenté comme ouvrier pour recevoir cette matière à louage. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 9, §. 5.

Pollicitation. Promesse. *Pollicitatio.* Les juges doivent connaître des pollicitations qui ont été faites aux villes, afin d'obliger ceux qui les ont faites à les remplir. Dig. liv. 50, tit. 12, loi 8. Voyez *Promesse.*

Polygame. Celui qui est marié à plusieurs femmes, ou celle qui est mariée à plusieurs hommes en même tems. *Polygamus*, de πολὺς, plusieurs, et de γάμος, noces.

Polygamie. Etat d'un homme marié à plusieurs femmes en même tems, ou d'une femme mariée à plusieurs hommes. *Polygamia.* Son étymologie est la même que celle du mot précédent. Voyez sur ces deux mots *Bigamie*, page 59 du tome Ier.

Polype. Excroissance de chair dans les narines. *Polypus*, de πολὺς, plusieurs, et de πῦς, pieds. Ce sont les différentes branches dont cette tumeur est composée, qui sont comme autant de pieds par lesquels elle représente un poisson de mer appelé *polype*, qui lui ont fait donner ce nom. Glose sur la loi 12 au Dig. liv. 21, tit. 1.

Un esclave qui a un polype dans le nez n'est pas réputé sain. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 12.

Pommade. Espèce d'onguent fait avec des graisses et des pommes, d'où vient son nom. Aujourd'hui on en fait de différens ingrédiens. *Unguentum.* Le legs des pommades comprend non-seulement celles de senteur, mais encore les pommades de santé, comme la pommade appelée comagène, la pommade verte, l'essence de lys, l'essence de rose, l'essence de myrrhe, la pommade de coq, celle de nard pur, dont se servent aussi les femmes pour être plus belles et plus propres. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 21, §. 1.

Les pommades dont on se sert dans les maladies, ne font pas partie de la toilette. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 25, §. 12.

Pomme de pin. Noix que produit le pin. *Nux pinea.* Les pommes de pin qui sont entières sont comprises sous le nom de bois à brûler. Dig. liv. 32, loi 55, §. 10; et liv. 50, tit. 16, loi 167.

Pompe funèbre. En latin *Pompa funebris.* Ceux qui faisaient les honneurs d'une pompe funèbre, ne pouvaient pendant ce jour-là être cités en jugement. Voyez l'Hist. de la Jurisprudence, loi 1.

Pompéïa. Voyez *Loi*, page 618 du tome Ier.

Pompéius (Cneus). On peut avec raison mettre au rang des jurisconsultes Cneus Pompéius, connu dans l'histoire sous le nom du grand Pompée. Sans s'arrêter à célébrer ses vertus militaires, et en ne parlant que des lois dont il fut l'auteur, l'histoire nous apprend qu'il fit une loi *de Tribunitia potestate*, par laquelle il remit les tribuns du peuple dans tous les droits que Sylla leur avait ôtés; qu'il en fit une autre nommée *Judiciaria*, par laquelle il régla l'ordre des procédures. On lui en attribue une autre, par laquelle il fut défendu aux orateurs de faire dans leurs plaidoiries l'éloge d'un accusé. Il fit plusieurs lois concernant la magistrature, et qui sont connues sous le titre *de Magistratibus.* Mais, de toutes les lois dont Pompée fut l'auteur, la plus célèbre est celle que l'on connaît sous le titre de loi Pompéïa *de Parricidiis*, par laquelle il étendit l'accusation pour cause de parricide jusques contre ceux qui auraient assassiné leurs cousins ou leurs patrons. Voyez l'Histoire de la Jurisprudence.

Pomponius. Ce jurisconsulte, qui avait étudié sous Papinien, fut du conseil d'Alexandre Sévère. Il s'appliqua beaucoup à l'étude du droit, et y réussit parfaitement. Il y a de lui plusieurs lois dans le Digeste, et entr'autres la loi 2 au liv. 1, tit. 2. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Ponderatores. C'est ainsi qu'on appelait les officiers destinés à peser l'or qui se mettait dans les trésors publics. Code, liv. 10, tit. 71.

Pont. Ouvrage en pierre ou en bois élevé au-dessus d'une rivière, d'un ruisseau, etc. *Pons.* Quelqu'un qui a des maisons des deux côtés d'une rivière publique ne peut pas faire un pont qui lui appartienne en particulier. Dig. liv. 43, tit. 12, loi 4. Voyez aussi la Glose sur le §. 33 au Dig. liv. 43, tit. 8.

Les réparations et constructions des ponts et des routes ne sont pas mises au nombre des charges viles; c'est pourquoi personne ne peut être exempt d'y contribuer, à moins qu'il n'en ait obtenu le privilége spécial. Code, liv. 11, tit. 74, loi 4, la Glose jointe.

Celui qui précipite un esclave du haut d'un pont, est soumis à l'action de la loi Aquilia, soit que l'esclave soit mort du coup qu'il a reçu, soit qu'il ait été submergé, ou que faisant des efforts pour se sauver, il ait été entraîné par la rapidité de l'eau, et qu'il ait péri. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 7, §. 7.

Pontife. Ministre des choses sacrées. *Pontifex.* Il était défendu de citer en jugement un pontife pendant qu'il exerçait ses fonctions; mais quand elles étaient finies, il rentrait dans la loi commune des citoyens. Voyez l'Hist. de la Jurisp., loi 1.

Populaire; action populaire. En latin *Popularis actio.* La loi 1 au Dig. liv. 47, tit. 23, dit que l'action populaire est celle *quæ suum jus populi tuetur.* Il est permis à chacun d'intenter les actions populaires, puisque chacun y a intérêt, et qu'elles ont été introduites pour l'utilité des particuliers, comme sont presque toutes les actions extraordinaires. Il faut néanmoins que ceux qui veulent poursuivre ces actions soient capables de postuler et d'intervenir en jugement: *popularis actio integræ personæ permittitur, hoc est cui per edictum postulare licet*, dit la loi 4 au Dig. liv. 47, tit. 23. — Lorsque plusieurs concourent, et qu'ils veuillent poursuivre une même action, celui qui y a un intérêt particulier autre que celui du pu-

blic, doit être préféré, ou le préteur doit choisir celui qui lui semblera le plus propre à en faire la poursuite. Dig. liv. 47, tit. 23, lois 2 et 3.

Les actions populaires ne sont point accordées contre les héritiers, et ne peuvent être intentées après l'année : *Omnes populares actiones neque in heredes dantur, neque supra annum extenduntur.* Digeste, liv. 47, tit. 23, loi 8.

Celui qui est poursuivi par une action populaire peut se défendre par procureur, mais celui qui intente cette action ne peut se servir de procureur. Dig. liv. 47, tit. 23, loi 5.

Ces actions ne peuvent être intentées en France que par les officiers publics chargés de la répression des délits.

Porc. Cochon, pourceau. *Sus.* Les porcs sont compris sous le nom de troupeaux, parce qu'ils paissent en troupeau. Dig. liv. 32, loi 65, §. 4.

Port. En latin *Portus.* On appelle port un endroit fermé dans lequel on peut sûrement transporter des marchandises, et ensuite les exporter. Cet abri ou station pour les navires n'est pas moins bien fermé que fortifié. C'est delà que le terme cul-de-sac tire son étymologie. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 59, la Glose jointe. Voyez aussi Dig. liv. 43, tit. 12, loi 1, §. 13; liv. 47, tit. 10, loi 15, §. 7; et liv. 39, tit. 4, loi 15.

Chacun est obligé de contribuer pour la construction et réfection des ports, sans que personne puisse prétendre aucune exemption sur quelque cause et privilége que ce soit. Code, liv. 8, tit. 12, loi 7.

Port d'armes. Action *ou* droit de porter les armes. *Usus armorum.* Il n'est permis à personne de porter une arme quelconque sans l'autorisation du prince. Code, liv. 11, tit. 46, loi unique.

Portari. Ce terme latin s'emploie proprement à l'égard des choses qui sont portées par une bête de somme que l'on conduit avec soi; et le terme *Ferri* pour toutes celles qu'on porte sur les épaules. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 235.

Portée des animaux. Ventrée. *Fœtus animalium.* La portée des animaux femelles qui nous appartiennent, est à nous. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 19. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 5, §. 2.

On peut acquérir par la prescription la portée ou le croît des troupeaux. Glose sur les mots *non fuerunt* au Dig. liv. 41, tit. 3, loi 4, §. 5; et sur le mot *usucapi* au Dig. liv. 47, tit. 2, loi 49, §. 5.

Portier. En latin *Atriarius.* On entend par portier celui qui est chargé d'ouvrir et de fermer la porte, et de l'entretenir dans un état de propreté. Glose sur le mot *atriarii* au Dig. liv. 4, tit. 9, loi 1, §. 5.

Portion. Partie de quelque chose. *Portio; pars.* Quintus-Mucius dit que par le terme de portion, on doit entendre une chose que l'on possède par indivis avec un autre : car, lorsqu'elle est divisée, ce qui nous en appartient n'est pas une portion, mais un tout. Le jurisconsulte Servius, en réfutant la décision de Quintus-Mucius, observe avec beaucoup de raison que cela doit s'entendre d'une chose qui peut se diviser, comme de celle qui est indivisible. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 25, §. 1. Voyez aussi Dig. liv 31, loi 66, §. 1.

Celui qui aliène une portion de sa maison ou de sa terre, ne peut point imposer de servitude, parce que les servitudes ne peuvent ni être imposées, ni être acquises en partie. Mais s'il partage sa terre en deux parties séparées, et qu'il en aliène une portion ainsi divisée et distinguée, il pourra imposer une servitude sur l'une des deux; parce que deux portions distinctes et séparées d'un fonds forment chacune un tout. Dig. liv. 8, tit. 4, loi 6, §. 1 et 2.

Le terme de portion ne signifie pas toujours la moitié d'une chose, mais la partie qui en est désignée : car un testateur peut bien diviser sa succession par parties, et ordonner que tel de ses héritiers aura la plus grande, la seconde ou la troisième, ou telle autre qu'il lui plaira. Néanmoins s'il n'avait rien désigné à cet égard, et qu'il se fût servi simplement du terme de portion, la moitié de la chose serait due. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 43; liv. 50, tit. 16, loi 164, §. 1. Voyez aussi Dig. liv. 30, loi 34, §. 15; liv. 31, loi 8, §. 5, et loi 76.

Lorsqu'un testateur a institué un posthume et un autre héritier, et qu'il est certain que la femme n'est point enceinte, les portions laissées au posthume institué accroissent à son cohéritier, même à son insu. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 31.

Si un testateur a fait cette disposition : *Je lègue à Mœvius la moitié de tel fonds, à Séius l'autre moitié; je lègue ce même fonds à Titius;* il est certain que Séius venant à mourir, sa

portion accroît aux deux autres légataires, parce que le fonds ayant été légué séparément et par parties et pour le tout, il faut nécessairement que la portion qui est vacante accroisse à ceux à qui le fonds a été légué séparément à proportion de la part qu'ils ont dans le legs. Dig. liv. 31, loi 41.

Lorsque de deux héritiers *ab intestat*, celui qui était chargé d'un fidéicommis renonce à la succession, l'autre n'est pas obligé d'acquitter le fidéicommis; parce que la portion de celui qui renonce accroît à son cohéritier sans charge. Néanmoins, depuis le rescrit de l'empereur Sévère, qui veut que les legs dont l'héritier était chargé passent, en cas de renonciation de sa part, à la charge du substitué, on doit dire que l'héritier *ab intestat* dont il s'agit n'acquerra la portion de celui qui renonce qu'avec ses charges, comme cela s'observe à l'égard du substitué. Dig. liv. 31, loi 61, §. 1.

La portion de celui qui renonce à une succession est déférée aux substitués et aux cohéritiers avec ses charges. Dig. liv. 31, loi 77, §. 7.

Quand la portion de celui qui renonce à la succession est grevée de legs, et qu'elle accroît à celui dont la portion est franche par droit d'accroissement, il n'y a pas lieu à la contribution; c'est-à-dire que, pour déduire la falcidie, l'héritier doit réunir et confondre les deux portions. Dig. liv. 35, tit. 2, loi 1, §. 14; et la Glose sur le mot *judicasse*, ibid.

Si un cohéritier acquiert la portion de son cohéritier après qu'il a accepté la succession, par exemple s'il prend en adrogation ce cohéritier, il n'y a point de doute que les deux portions ne doivent pas être réunies, mais que la falcidie peut être retranchée sur chaque portion en particulier; comme si, par exemple, un cohéritier acquerrait la portion de son cohéritier à titre de succession. Dig. liv. 35, tit. 2, loi 1, §. 15.

Une femme a institué son mari et un fils commun pour ses héritiers, chacun par égales portions. Sur la question de savoir si, dans le cas où il y aurait lieu à la falcidie, le mari devait imputer sur son quart ce qu'il touche de la succession par le moyen de son fils, qui lui acquiert sa portion; le jurisconsulte Scévola a répondu, que si le mari touchait sur la portion de son fils autant qu'il lui fallait pour sa falcidie, il ne pouvait plus exercer son droit de falcidie. Digeste, liv. 35, tit. 2, loi 25. Voyez aussi loi 21, §. 1, et loi 22, *eodem*.

Sur la question de savoir si, lorsque l'un de deux cohéritiers ne prend pas la portion qui lui est laissée, l'héritier qui reste ne doit exercer la falcidie que de la même manière qu'il le ferait si dès l'origine il eût été unique héritier, ou s'il peut exercer la falcidie sur ces deux portions séparément; le jurisconsulte Gaïus dit qu'il faut faire cette distinction: Ou c'est la portion de l'héritier qui est épuisée en legs, auquel cas les légataires vis-à-vis desquels il est chargé profitent de l'accroissement qui lui survient d'une portion qui n'est point chargée de legs; ou c'est la portion de l'héritier défaillant qui est épuisée en legs et qui accroît à l'héritier qui reste, auquel cas l'héritier qui reçoit cette portion doit retrancher dessus la falcidie, comme tenant la place de celui à qui elle appartenait d'abord, et qui refuse de la prendre. Dig. liv. 35, tit. 2, loi 78. Voyez aussi loi 87, §. 1 et suivans, *eodem*.

Quand un testateur charge un ou deux de ses héritiers de remettre leurs portions à leurs cohéritiers, ces cohéritiers doivent avoir dans le fidéicommis les mêmes portions qu'ils ont dans leur institution; à moins que le testateur, par la charge qu'il a imposée à ses cohéritiers, ou par la répétition de leurs noms propres en faisant le fidéicommis, n'ait manifesté une volonté contraire. Dig. liv. 36, tit. 1, lois 23 et 24.

La portion de celui qui renonce accroît plutôt à la portion qu'à la personne de l'héritier. Mais il n'en est pas de même en matière d'usufruit; car la portion accroît à la personne de l'usufruitier, et non à la portion. Glose sur la loi 43 au Dig. liv. 36, tit. 1.

La portion de celui qui renonce à la succession accroît aux héritiers institués proportionnément à leurs portions héréditaires. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 78, §. 4.

La portion pour laquelle un esclave affranchi est institué par fidéicommis lui est due de plein droit, et non par fidéicommis. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 78, §. 3.

Deux personnes différentes ayant légué à Titius une portion dans un fonds qui ne leur appartenait ni à l'une ni à l'autre, mais qui appartenait en commun à Mævius et à Sempronius, on a décidé qu'un des héritiers ayant fourni au légataire, en vertu d'un des testa-

mens, la portion appartenante à Mævius, l'autre héritier, chargé par l'autre testament de fournir la même portion, était libéré; en sorte que quand même le légataire aurait depuis aliéné cette portion, il ne recouvrerait pas pour cela l'action qu'il a perdue. Dig. liv. 31, loi 66, §. 1.

Il est certain qu'on peut revendiquer une portion même dans une chose qui ne peut être divisée sans périr. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 35, §. 3.

L'action pour la revendication d'une portion dans une chose est la même que celle qui est accordée pour la revendication du tout; et le juge doit condamner le possesseur à rendre avec la portion de la chose revendiquée, ce qui en dépend. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 76.

On accorde même quelquefois pour de justes raisons une action pour revendiquer dans une chose une portion dont on ignore la quotité. Voyez Dig. liv. 6, tit. 1, loi 76, §. 1.

Lorsqu'une chose a été hypothéquée à plusieurs séparément et par portions, chacun d'eux ne peut en poursuivre la possession que pour la portion qu'elle lui a été hypothéquée. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 10.

Néanmoins si les parties ne sont pas convenues pour quelles portions la chose leur serait hypothéquée, les créanciers en ce cas peuvent agir contre un tiers possesseur chacun pour le tout et solidairement, comme si véritablement la chose leur avait été ainsi hypothéquée; mais ils ne peuvent agir l'un contre l'autre qu'à raison de ce qui leur est dû, en sorte qu'ils viennent à concurrence et à contribution. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 16, §. 8.

L'action pour demander une portion de succession est la même que celle par laquelle on en revendique la totalité, parce qu'une portion de succession est universelle et non particulière, et que celui qui est héritier d'une portion des biens d'un défunt, n'a pas moins cette qualité, et n'est pas moins successeur universel, que celui qui l'a pour tous les biens dans lesquels elle consiste. Dig. liv. 5, tit. 4, loi 1.

Lorsque de plusieurs héritiers appelés à une succession, les uns l'acceptent, les autres délibèrent; ceux qui l'ont acceptée ne peuvent former la demande en hérédité que pour les portions qu'ils doivent avoir, en supposant l'acceptation des autres, et ils ne pourront tirer avantage de ce que quelques-uns ont renoncé. Si les autres renoncent, ils pourront alors former la demande de leurs portions, en supposant qu'elles leur accroissent. Digeste, liv. 5; tit. 4, loi 2.

Si quelqu'un, interrogé s'il était héritier, a répondu qu'il l'était pour telle portion, tandis qu'il n'était point héritier, il pourra être actionné comme s'il était véritablement héritier pour cette portion : car on ajoutera foi à sa déclaration contre lui-même. Dig. liv. 11, tit. 1, loi 11, §. 1. — De même si quelqu'un étant héritier pour moitié, a répondu qu'il ne l'était que pour un quart, la peine de son mensonge sera qu'on pourra intenter contre lui l'action en entier; parce qu'il n'a pas dû en imposer en affirmant qu'il était héritier pour une moindre portion. Néanmoins il peut arriver qu'il ait eu de justes raisons de se croire héritier pour une moindre portion; par exemple, s'il a ignoré que la portion de son cohéritier lui était accrue, ou s'il a été institué pour une portion indéterminée : ainsi dans ces derniers cas sa réponse ne doit point lui nuire. Dig. liv. 11, tit. 1, loi 11, §. 3 et 4. Voyez *Partie*.

Voyez les chapitres 3, 4 et 6, titre premier; les sections 4, 5 et 6, chapitre 5; les chapitres 6, 7 et 8 du titre 2, livre 3 au Code Napoléon.

Portique. En latin *Porticus*. On entend par portique le lieu couvert qui est à l'entrée d'une maison. Les anciens nommaient aussi cet endroit porche ou vestibule, parce que c'était-là où ils se saluaient. Glose sur le mot *vestibulis* au Code, liv. 9, tit. 4, loi 1.

Poser. Mettre, placer. *Ponere*. Quand le préteur défend par son édit que quelqu'un pose sur son toit ou sur toute autre partie de la maison qui avance sur un lieu où l'on passe communément, ou dans lequel on s'arrête, quelque chose dont la chûte puisse nuire aux passans; il faut entendre par *posé*, ce qui est mis sur une maison, sur la fenêtre d'une salle, sur un magasin ou tout autre édifice. Voyez Dig. liv. 9, tit. 3, loi 5, §. 6 et suivans.

Posséder. Avoir à soi, en sa possession. *Possidere*. Nous ne possédons pas seulement par nous-mêmes, mais aussi par d'autres qui sont en possession. Ainsi le fermier et le locataire ne possèdent pas, mais nous possédons par eux, c'est-à-dire que celui qui a donné à bail un héritage, possède par son fermier ou son loca-

taire. De même celui qui a déposé quelque chose chez quelqu'un, possède par le dépositaire la chose qu'il lui a donnée en dépôt. Conséquemment, quand ces personnes sont troublées et inquiétées dans la possession en laquelle nous sommes par elles, le trouble qui leur est fait est avec raison réputé nous être fait à nous-mêmes. Instit. liv. 4, tit. 15, §. 5. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 9; et liv. 43, tit. 16, loi 1, §. 22.

Sur la question de savoir si le preneur à emphytéose possède, les docteurs sont partagés; quelques-uns veulent que le preneur ne possède que naturellement la chose qu'il a prise à emphytéose; d'autres au contraire prétendent qu'il possède civilement, et leur sentiment paraît le mieux fondé : car il y a plusieurs lois qui parlent du preneur à emphytéose comme possesseur de la chose qu'il a prise à ce titre, sans distinguer si cette possession n'est que naturelle, ou si elle est civile; savoir les lois 1 et 4 au Code, liv. 11, tit. 64; la loi 1 au Code, liv. 11, tit. 62; la loi 2 au Code, liv. 11, tit. 58; et la loi 11 au Code, liv. 11, tit. 61. — Dans la loi 115 au Dig. liv. 50, tit. 16, la possession est distincte de la propriété : *possessio*, dit cette loi, *ab agro juris proprietate distat; quicquid enim apprehendimus, cujus proprietas ad nos non pertinet, aut nec potest pertinere, hoc possessionem appellamus.*

On objecte d'abord que le preneur à emphytéose ne possède pas pour lui, mais pour le bailleur, et qu'ainsi il ne possède pas civilement, à l'exemple du fermier ou du locataire, de l'usufruitier, du fils de famille et du commodataire. Instit. liv. 2, tit. 9, §. 3. Dig. liv. 8, tit. 6, lois 20 et suivantes; liv. 41, tit. 2, lois 9, 10 et 12, et loi 25, §. 1.

On répond que le preneur à emphytéose possède pour lui, et non pour le bailleur; car le preneur qui retire seul toute l'utilité et les fruits du fonds, est réputé le maître et le propriétaire d'icelui; il a un droit réel sur le fonds, et il est obligé de payer les charges réelles auxquelles il est sujet. Instit. liv. 3, tit. 25, §. 3.

On objecte en second lieu, que la possession civile est quand quelqu'un possède en la place du maître, selon la définition de Théophile sur le §. 3 aux Instit. liv. 2, tit. 9. Or le preneur à emphytéose sait bien qu'il n'est pas le vrai propriétaire de la chose qu'il possède à ce titre, et qu'il n'en a que le domaine utile; c'est pourquoi dans les lois ci-dessus citées, il est seulement appelé possesseur : ainsi il ne possède que naturellement de même que le commodataire.

On répond que le preneur à emphytéose ne possède pas *vice domini*, et qu'en cela il diffère du possesseur de bonne foi; que néanmoins il a la possession civile, parce que pour posséder civilement, il n'est pas nécessaire de tenir une chose en place du maître : c'est une condition qui n'est acquise que pour la prescription, par laquelle on acquiert la vraie propriété d'une chose, et non pour la possession civile. Ce qui se prouve par l'exemple du créancier, qui possède le gage qui lui a été mis entre les mains, et sa possession est civile, quoiqu'il ne possède pas le gage en qualité de maître et de propriétaire; car il sait bien que le gage ne lui appartient pas. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 40; et liv. 41, tit. 3, loi 13. — De même le séquestre possède civilement, ainsi que celui qui tient une chose par précaire, quoique l'un et l'autre ne possèdent pas *loco domini*. Voyez Dig. liv. 16, tit. 3, loi 15, §. 1; et liv. 43, tit. 26, loi 4, §. 1 et 4, et loi 15, §. 4.

On ne peut posséder que les choses corporelles. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3. Glose sur le mot *quasi* au Dig. liv. 4, tit. 6, loi 23, §. 2.

On peut posséder la même chose à plusieurs titres : car quelques jurisconsultes pensent que celui qui a acquis une chose par prescription, la possède et comme acheteur et comme propriétaire. Par la même raison, si je succède à un homme qui possédait une chose à titre d'achat, je la possède et comme acheteur et comme héritier. En effet, il n'en est pas de la possession comme de la propriété, qu'on ne peut avoir qu'à un seul titre. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 4.

Nous continuons de posséder par intention nos biens d'hiver et d'été, quoique nous les abandonnions dans certaines saisons. D'ailleurs on peut, comme nous l'avons dit, posséder par intention, et en même tems corporellement par autrui, tel que par le fermier et l'esclave. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 11 et 12.

Les lois ne permettent pas qu'on possède les choses qui sont hors du commerce des hommes, comme les choses sacrées, les choses religieuses, et les personnes libres; elles ne peuvent être que détenues : car il y a une grande différence entre ces deux termes *possidere* et

detincre, puisque la détention peut se rencontrer en une personne, et la possession en une autre. Le fermier détient, et le maître possède par son fermier. Inst. liv. 2, tit. 6, §. 1. Dig. liv. 41, tit. 2, lois 9 et 18, et loi 25, §. 1.

On possède justement, quand on possède par autorité de justice. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 11.

L'usufruitier est censé posséder naturellement. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 12.

Je puis posséder au nom d'un autre le même effet que je possède en mon nom. Car, lorsque je possède par un autre, je ne perds pas le titre de ma possession, mais je cesse de posséder, et c'est par mon fait qu'un autre possède pour moi. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 18.

Il y a de la différence entre posséder de droit et posséder au nom d'autrui : car celui-là possède de droit au nom duquel un autre possède de fait. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 18.

Celui qui entre dans le fonds d'un ami à titre de familiarité n'est point censé posséder ce fonds ; parce que, quoiqu'il en ait une possession corporelle et de fait, cependant il n'y est pas entré dans l'intention de s'en acquérir la possession. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 41.

Un esclave commun possédé par un seul des copropriétaires est néanmoins censé possédé par tous. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 42.

Quelqu'un peut posséder une chose en son nom, et la posséder aussi au nom d'autrui. Voyez la Glose sur le mot *possessionem* au Dig. liv. 6, tit. 1, loi 77.

Celui qui n'a recueilli aucun fruit d'un fonds qu'il possédait de bonne foi, ne peut être condamné à en rendre compte. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 78.

Il est toujours plus avantageux de posséder, que d'avoir recours à une action personnelle. Dig. liv. 43, tit. 18, loi 1, §. 1.

Par le terme *possidere*, on entend ordinairement la possession civile, à moins que par la condition de la personne il ne puisse s'agir que d'une simple détention ; mais le terme *tenere* s'entend toujours de la possession de fait. Voyez Dig. liv. 45, tit. 1, loi 38, §. 7, 8 et 9, la Glose jointe.

Quelqu'un n'est pas censé posséder une chose qu'il ignore être en sa possession. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 88. Voyez aussi la Glose sur la loi 4 au Code, liv. 3, tit. 42 ; sur la loi 16 au Code, liv. 4, tit. 19 ; sur la loi 9 au Code, liv. 4, tit. 24 ; sur la loi 4 au Code, liv. 4, tit. 38 ; et sur la loi 12 au Code, liv. 7, tit. 32.

Celui qui a cessé frauduleusement de posséder, afin de se soustraire aux poursuites des créanciers, est regardé comme n'ayant jamais cessé de posséder. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 150, et loi 157, §. 1.

Celui qui, par mauvaise foi, a cessé de posséder une hérédité, ou d'en recevoir la possession, est tenu à l'égard de la chose et des fruits, soit que la possession ait passé à un autre, soit que la chose n'existe plus du tout. Ainsi, si la possession de l'hérédité a passé à un autre, on pourra en former la demande contre tous les deux ; et si elle a changé plusieurs fois de possesseur, tous seront tenus. Mais les fruits ne peuvent être exigés que sur celui qui est en possession, ou sur celui qui a cessé par mauvaise foi de posséder. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 25, §. 8 et 9.

Celui qui, avant la contestation en cause, a cessé par dol de posséder, est tenu de la revendication. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 27, §. 3.

Celui qui a cessé par dol de posséder, est toujours regardé comme possesseur. Glose sur les mots *vel dolo* au Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 36.

On ne peut acquérir par celui qu'on ne possède pas civilement. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 23, §. 2. Voyez aussi la Glose sur la loi 2 au Code, liv. 7, tit. 22 ; et sur la loi 4 au Code, liv. 7, tit. 32.

Il en est de même de posséder ou de cesser de posséder une chose par dol. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 5.

Les choses mobiliaires ne peuvent être possédées que par parties divisées. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 8.

On ne peut à proprement parler posséder que les choses corporelles, c'est-à-dire celles que l'on peut toucher et sur lesquelles on peut marcher ou passer ; et c'est improprement que les choses incorporelles, comme les droits et les servitudes sont dites être possédées. Glose sur le mot *corporalia* au Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3.

Personne ne peut posséder la portion d'un fonds qui lui est inconnu ; par exemple, si quelqu'un disait, *je veux posséder tout ce que possédait Titius.* Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 2.

On peut posséder et acquérir par prescription

tion une portion déterminée d'un fonds, et même une certaine portion d'un fonds possédé par indivis ; mais on ne peut posséder, ni donner, ni prescrire une partie indéterminée d'un fonds. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 26.

Une même chose ne peut être possédée dans le même tems comme mobiliaire et comme immobiliaire. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 23, §. 2.

On ne peut pas posséder dans une chose une partie dont on ignore la quotité. Ainsi, si plusieurs personnes possèdent un fonds par indivis, ignorant chacune la quotité de la part qu'elles y ont, on peut dire à la rigueur qu'aucune d'elles ne possèdent. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 32, §. 2.

Si un possesseur pensent que les lois ne lui permettent pas de prescrire un effet qu'il possède, il faut dire que, quoiqu'il soit dans l'erreur, il ne pourra cependant pas posséder, soit parce qu'il n'est pas censé posséder de bonne foi, soit parce que l'erreur de droit nuit à la prescription. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 32, §. 1.

On possède à titre d'acheteur, quand on a véritablement acheté ; mais il ne suffit pas que quelqu'un croye posséder à titre d'acheteur, il faut que l'achat ait précédé réellement sa possession. Dig. liv. 41, tit. 4, loi 2.

On possède une succession comme héritier lorsqu'on croit être héritier. Mais sur la question de savoir si celui qui posséderait une succession sachant bien n'être point héritier, serait regardé comme possesseur à titre d'héritier, et comme tel tenu de rendre la succession, les jurisconsultes Arrianus et Proculus décident qu'il y serait tenu : car celui qui possède à titre de successeur prétorien est regardé comme possédant à titre d'héritier. Dig. liv. 5, tit. 3. loi 11, la Glose jointe.

Le possesseur de mauvaise foi ne possède qu'à titre de détenteur. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 11, §. 1.

On ne peut former la demande en hérédité que contre celui qui la possède, ou comme héritier ou comme détenteur. Glose sur la loi 9 au Dig. liv. 5, tit. 3.

Celui qui a acheté une chose d'un furieux qu'il connaissait pour tel, possède à titre de détenteur. Il en est de même de celui qui possède à titre de donataire, par exemple lorsqu'il s'agit d'une donation faite entre conjoints. Celui qui a reçu un legs qu'il savait ne lui être point dû ne possède également qu'à titre de détenteur. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 13, §. 1.

On n'est pas censé détenir une succession à titre d'héritier ou simplement de possesseur, quand on la possède dans l'intention de la transmettre à un autre ; à moins qu'on ne dise que si celui qui est absent refuse sa ratification, celui qui aura possédé en son nom sera regardé comme possesseur de mauvaise foi, et comme tel pourra être actionné en son propre nom. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 13, §. 12.

On peut intenter l'action en demande d'hérédité, non-seulement contre celui qui possède un effet de la succession, mais même contre quelqu'un qui n'en possède rien. Et sur la question de savoir si celui qui ne possède point, mais qui s'est cependant présenté au demandeur comme possédant, serait tenu de l'action, le jurisconsulte Celsus dit qu'il en est tenu, à cause de sa mauvaise foi ; parce qu'il y a de la mauvaise foi à se présenter au demandeur comme possédant, lorsqu'on ne possède point. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 13, §. 13. — De même on est tenu de l'action en demande d'hérédité, quand c'est par dol qu'on a cessé de posséder. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 13, §. 14.

Celui-là possède en qualité d'héritier, qui croit l'être véritablement. Celui-là possède en qualité de possesseur sans titre, qui possède sans aucun droit une hérédité, ou entière, ou en partie, sachant qu'elle ne lui appartient pas. Instit. liv. 4, tit. 15, §. 3.

Celui-là possède clandestinement, qui est entré furtivement en possession à l'insu de celui qu'il soupçonnait devoir lui faire contestation, et dont il craignait par cette raison d'être connu. Mais si celui qui ne possédait pas clandestinement s'est caché, il n'est pas regardé comme possesseur clandestin. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 6.

On ne peut pas dire que quelqu'un a commencé à posséder clandestinement, quand il a commencé à posséder de bonne foi, soit parce qu'il avait le consentement du propriétaire de la chose, soit par quelqu'autre raison. *Ibid.*

Celui-là est censé posséder par violence, qui, après avoir chassé l'ancien possesseur, conserve la possession qu'il a acquise par violence. Mais celui qui a une possession dans laquelle il se maintient par violence, n'est point censé posséder par violence. Dig. liv. 43, tit. 16, loi 1, §. 28.

On est censé posséder par violence, toutes les fois qu'on a dépossédé par violence un pos-

sesseur, quand même il ne serait pas propriétaire. Dig. liv. 43, tit. 16, loi 8.

Si vous m'avez dépossédé par violence, et qu'un autre ait commencé à posséder le même bien, je ne puis intenter l'interdit *unde vi* que contre vous seul, qui m'avez dépossédé. Dig. liv. 43, tit. 16, loi 7.

Je ne suis pas censé posséder par violence, quoique je tienne la chose d'un particulier que je savais posséder par violence. Dig. liv. 43, tit. 17, loi 3, §. 10.

Deux personnes ne peuvent posséder la même chose à titre de précaire. De même une même chose ne peut pas être possédée en même tems par deux personnes violemment ou clandestinement: car deux possessions justes ou injustes de la même chose sont incompatibles. Digeste, liv. 43, tit. 26, loi 19.

Celui qui possède un fonds à titre de précaire peut se servir de l'interdit *uti possidetis* contre tout détenteur, excepté celui de qui il tient le fonds. Dig. liv. 43, tit. 16, loi 17.

On peut donner sa chose à titre de précaire à celui qui la possède, quoiqu'on ne la possède pas soi-même. Digeste, liv. 43, tit. 16, loi 18.

On peut posséder une maison sans posséder les fenêtres. Glose sur les mots *post annum* au Dig. liv. 6, tit. 1.

Lorsqu'il s'agit de l'avantage des deux parties, la cause de celui qui possède est la meilleure. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 126, §. 2. Voyez aussi la Glose sur la loi 3 au Code, liv. 2, tit. 47.

Lorsque quelqu'un à qui on demande en vertu de quel titre il possède, répond qu'il n'en a d'autre que sa possession même, sans se prétendre héritier et sans pouvoir rapporter aucun titre de possession, il doit être considéré comme ravisseur, et poursuivi par l'action en demande d'hérédité. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 12.

Nous possédons les choses mobiliaires, excepté un esclave, tant que nous les tenons sous notre garde, c'est-à-dire tant que nous sommes les maîtres de mettre la main dessus si nous voulons; car lorsqu'un troupeau est égaré, ou qu'un vase est tombé de manière qu'on ne puisse pas le trouver, on cesse de le posséder, quoique personne n'en ait encore acquis la possession. Mais il n'en est pas de même des choses perdues, et qui néanmoins sont renfermées chez nous; quoiqu'on ne les trouve pas, on continue de les posséder, par la raison qu'elles sont chez nous, et qu'il ne manque pour les trouver qu'une recherche plus exacte. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 13.

Nous possédons les animaux sauvages que nous renfermons dans une enceinte de murs, ainsi que les poissons qui sont dans nos viviers; mais nous ne possédons pas les poissons d'un étang qui nous appartient, ni le gibier qui est dans un bois fermé de haies, parce que ces animaux restent dans leur liberté naturelle. Car si quelqu'un achetait ce bois, il faudrait dire qu'il acquerrait la possession de tout le gibier qui s'y trouve. Ce qui est faux. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 14. — A l'égard des oiseaux, nous possédons ceux que nous tenons enfermés, ou ceux qui, s'étant apprivoisés, restent sous notre garde. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 15.

Nous cessons de posséder un lieu qui est couvert par un fleuve ou par la mer. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 17, et loi 30, §. 3.

Si vous détournez une chose que je vous avais déposée, et que vous ayez l'intention de me la voler, je cesse de la posséder. Mais si, sans la changer de place, vous avez seulement intention de nier le dépôt, je ne cesse pas de la posséder; parce que le vol ne se fait pas par la seule intention, mais par le dérangement de la chose de sa place. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 18.

Le père possède à l'instant tout ce que son fils acquiert à raison de son pécule, quand même il ignorerait que ce fils fût sous sa puissance. Il en serait de même quand le fils serait possédé par un tiers en qualité d'esclave. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 4.

Quand on possède la totalité d'un édifice, on n'est pas censé pour cela posséder en particulier les différentes choses qui se trouvent dans l'édifice. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 30.

On cesse de plusieurs manières de posséder les choses mobiliaires: par exemple, si on n'a plus l'intention de les posséder, ou si on affranchit un esclave. Il en est de même si la chose que l'on possède change de forme, par exemple, si quelqu'un se fait un habit de la laine que je possédais. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 30, §. 4.

L'héritier de celui qui possédait par son fermier, n'est point en possession avant de l'avoir appréhendée de fait: car on peut bien retenir, mais non acquérir la possession par la seule intention. Néanmoins ce que je tiens à titre d'acheteur, et que je possède par mon fermier, sera

aussi possédé par mon héritier. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 5.

Un enfant en bas âge possède bien quand il a acquis la possession avec l'autorité de son tuteur, parce que cette autorité supplée le défaut de son jugement. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 32, §. 2.

Lorsqu'on enterre un mort dans un lieu que l'on possédait, on en perd la possession: car un lieu devenu religieux ou sacré ne peut plus être possédé par personne, pas même par ceux qui, au mépris de la religion, continueraient à le posséder comme lieu particulier. Il en est de même d'un homme libre, il ne peut jamais être possédé comme esclave. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 30, §. 1.

Si celui qui possède une chose par violence, clandestinité, ou à titre de précaire, vient à tomber en fureur, sa possession reste toujours la même; en sorte qu'on peut intenter au nom du furieux l'action possessoire contre son curateur, tant à raison de la possession qu'il a acquise par lui-même avant sa fureur, qu'à raison de celle qu'il a acquise par un autre depuis sa fureur. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 31, §. 4.

Le tems où l'effet d'une succession n'a été possédé par personne avant ou après l'acceptation de l'hérédité, profite à l'héritier pour la prescription. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 31, §. 5.

Lorsque quelqu'un qui a volé une chose l'achète du vrai maître et la garde comme lui ayant été livrée, il cesse alors de la posséder à titre de vol, et commence à la posséder à titre de propriétaire. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 32.

Ceux qui possèdent des immeubles ne sont point obligés de donner caution de se présenter en justice; néanmoins, à l'exemple de ceux à qui on fait remise de cette caution, ils sont tenus à prêter le serment de calomnie. Glose sur la loi 15 au Dig. liv. 2, tit. 8.

On regarde comme possesseur d'immeubles, celui qui possède à la campagne ou à la ville un bien fonds, ou pour le tout, ou pour une partie. On regarde aussi comme tel celui qui possède une terre emphytéotique ou sujette à une redevance, ainsi que celui qui a la nue propriété, mais non pas celui qui n'a que l'usufruit. Dig. liv. 2, tit. 8, loi 15, §. 1.

Les tuteurs, soit qu'ils possèdent eux-mêmes, ou que leurs pupilles possèdent, sont regardés comme possesseurs. Il en est de même s'il y a plusieurs tuteurs et qu'un seul possède. Digeste, liv. 2, tit. 8, loi 15, §. 5.

Si vous avez revendiqué sur moi un fonds que je possédais, et que le fonds vous ayant été adjugé, j'aie appelé, dois-je encore être regardé comme possesseur du fonds? On peut dire que j'en suis censé possesseur, parce que je ne l'en possède pas moins, et qu'il importe peu que je puisse être évincé dans la suite. Dig. liv. 2, tit. 8, loi 15, §. 6.

Il arrive quelquefois que celui qui possède une chose à titre d'acheteur ne peut pas néanmoins la prescrire, par exemple lorsqu'il se rencontre de la mauvaise foi de sa part, c'est-à-dire qu'il a acheté une chose qu'il savait ne point appartenir au vendeur: d'où il suit que, pour qu'on puisse prescrire une chose que l'on possède à titre d'acheteur, il faut que dans le principe il y ait de la bonne foi. Glose sur le mot *usucapionis* au Digeste, liv. 41, tit. 4, loi 2, §. 1.

Si celui qui possède de bonne foi un fonds vient à en être expulsé par violence, et que dans le tems où il en recouvre la possession il sache que ce fonds appartient à autrui, il ne peut plus se servir de la prescription, parce que sa seconde possession est vicieuse dans son principe. Dig. liv. 41, tit. 4, loi 7, §. 4.

Quelqu'un qui aurait possédé les biens d'un soldat pendant le tems qu'il était occupé dans les expéditions militaires, ne pourrait pas justement les avoir prescrits, quoiqu'il les eût possédés pendant le tems requis pour la prescription. Code, liv. 7, tit. 35, loi 8.

Si quelqu'un qui possédait de bonne foi une hérédité, a fait faire la vente des effets héréditaires par un banquier, entre les mains duquel le prix en provenant est resté et a été perdu, il ne sera tenu par la demande en hérédité qu'à céder au demandeur ses actions contre le banquier. Mais il n'en serait pas de même s'il avait possédé de mauvaise foi cette hérédité: car dans ce cas il pourrait être actionné, parce qu'il doit courir les risques de l'argent qu'il a prêté imprudemment au banquier. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 18.

Lorsque quelqu'un qui possède la chose d'autrui à titre de prêt, refuse pour une juste cause de la lui rendre, le propriétaire ne perd pas la possession de sa chose, et l'emprunteur n'est pas censé vouloir se l'approprier. Mais il n'en serait pas de même s'il refusait de la lui rendre

sans une cause juste et raisonnable. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 20.

Si un particulier contre lequel on intente l'action en représentation d'une chose ne possède pas au tems où se forme l'instance, mais qu'ensuite il commence à posséder avant le jugement, il doit être condamné s'il ne rend pas la chose. Dig. liv. 10, tit. 4, loi 7, §. 4. — Néanmoins, si celui contre lequel cette action est intentée possédait dans le tems où l'instance a commencé, et qu'il ait, dans le cours de l'instance, cessé de posséder sans dol, il devrait être absous, quoiqu'on pût lui imputer de n'avoir pas représenté la chose tout de suite, et d'avoir laissé engager la cause. Dig. liv. 10, tit. 4, loi 7, §. 5.

Celui qui cesse de posséder, est toujours présumé l'avoir fait par dol; à moins qu'on ne donne des preuves du contraire. Glose sur la loi 17 au Dig. liv. 44, tit. 2.

Celui qui a cessé par dol de posséder, est toujours regardé comme possesseur; parce que son dol le rend responsable de la chose comme si elle était encore entre ses mains. Dig. liv. 50, tit. 17, lois 131 et 150. Voyez aussi sur cette espèce, Dig. liv. 5, tit. 3, loi 13, §. 2, et loi 25, §. 8 et 9; liv. 6, tit. 1, lois 22 et 25, et loi 27, §. 3; liv. 10, tit. 4, loi 9, et §. 2; liv. 25, tit. 2, loi 4; liv. 29, tit. 4, loi 1, §. 10 et suivans; liv. 43, tit. 8, loi 3, §. 42; et liv. 47, tit. 1, loi 1; Code, liv. 7, tit. 32, loi 12; et la Glose sur la loi 17 au Code, liv. 2, tit. 19.

Le propriétaire d'un fonds n'est pas censé posséder un trésor qui est dans son fonds, s'il ignore qu'il y soit, parce que *deest animus possidendi;* et quand même il aurait connaissance qu'il y fût, il ne le posséderait pas, s'il ne l'avait pris corporellement, parce que *deesset corporalis apprehensio.* Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 3.

Possesseur. Celui qui possède. *Possessor.* Le possesseur poursuivi par l'action réelle doit être condamné s'il est en possession au tems de la contestation en cause ou au tems du jugement. Mais s'il se trouve en possession au tems de la contestation, et qu'au tems du jugement il ait cessé de posséder sans mauvaise foi de sa part, il doit être absous. Néanmoins le jurisconsulte Proculus est d'avis qu'il doit être condamné, si ne possédant pas au tems de la contestation, il tient la chose au tems du jugement; qu'ainsi il sera condamné à la restitution des fruits du jour où sa possession aura commencé. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 27, §. 1. — Quant à la restitution des fruits, on doit observer qu'il y a une grande différence entre le possesseur de bonne foi, et celui dont la possession est vicieuse: car le possesseur de bonne foi ne restitue pas tous les fruits qu'il a perçus, mais seulement ceux qui ont augmenté ses biens; au lieu que le possesseur de mauvaise foi est tenu de restituer tous ceux qu'il a perçus ou qu'il a pu percevoir. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 35. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 20, §. 6, loi 25, §. 3 et 4; et liv. 6, tit. 1, lois 33, 48 et 62.

La mauvaise foi d'un possesseur commence du jour où il sait que sa possession est vicieuse, et la bonne foi d'un possesseur cesse indistinctement du jour de la contestation en cause. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 25, §. 7. Code, liv. 7, tit. 32, loi 10.

La mauvaise foi d'un possesseur le rend responsable de la perte des choses héréditaires, et du dommage causé dans les héritages, pour n'avoir pas été cultivés comme ils auraient pu l'être par le demandeur. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 54.

Le possesseur de bonne foi condamné à la restitution de la succession, ou de quelques choses héréditaires, déduit toutes les dépenses qu'il a faites, de quelque nature et qualité qu'elles soient; mais le possesseur de mauvaise foi ne peut redemander que les impenses nécessaires et utiles, au cas que la chose dans laquelle il les a faites subsiste. A l'égard de celles qui n'augmentent pas le prix de la chose, et qui ne la rendent pas plus fructueuse, il ne peut pas en faire la demande; il peut toutefois les enlever, pourvu que le prix de la chose n'en soit pas diminué par ce moyen. Dig. liv. 5, tit. 3, lois 38 et 51.

Il n'en est pas de même de l'action réelle appelée *rei vindicatio*, par laquelle le possesseur de bonne foi condamné à restituer une chose, peut la retenir par exception de dol, jusqu'à ce que le demandeur lui ait rendu les dépenses nécessaires et utiles qu'il y a faites; au lieu que la mauvaise foi du possesseur fait qu'il est présumé avoir donné les impenses qu'il a faites dans une chose qu'il savait ne lui point appartenir. Toutefois il peut, comme il vient d'être dit, les enlever et retirer de la chose, pourvu que ce soit sans la rendre de moindre prix et qualité qu'elle était au tems qu'il les y a faites.

Dig. liv. 6, tit. 1, loi 27, §. 5, et loi 48. Code, liv. 3, tit. 32, loi 5. — La raison de la différence entre les deux actions ci-dessus, est que l'action de la succession est de bonne foi, et l'action réelle de rigueur de droit.

Le possesseur de bonne foi, soit à titre onéreux, comme de vente, soit à titre lucratif, comme de donation, acquiert de plein droit toute sorte de fruits par la seule perception; parce que la bonne foi lui donne en cela autant de droit que la vérité en attribue au propriétaire : pourvu toutefois que sa possession soit fondée sur un juste titre, et qu'il n'y ait point de sa part une ignorance de droit; comme dans l'espèce de la loi 45 au Dig. liv. 22, tit. 1; parce que, dans ce cas il n'acquerrait pas les fruits naturels. Dig. liv. 7, tit. 4, loi 13; liv. 22, tit. 6, lois 4, 7 et 8; liv. 22, tit. 1, loi 25, §. 1; liv. 41, tit. 1, loi 48; liv. 50, tit. 17, loi 136.

Quoique le possesseur de bonne foi fasse tous les fruits siens par la seule perception, cependant il ne les acquiert pas tous incommutablement, ce n'est que *interim tantùm*, *non verò incommutabiliter;* en sorte qu'il est quelquefois obligé de les restituer au propriétaire du fonds qui les revendique. 1°. Il doit restituer tous les fruits purement naturels, soit qu'ils soient en nature, soit qu'il les ait consommés; parce qu'ils sont venus sans le secours de son travail, et qu'il n'est pas juste qu'il s'enrichisse au préjudice du propriétaire de la chose. Dig. liv. 22, tit. 1, loi 45. — 2°. Le possesseur de bonne foi doit restituer au propriétaire les fruits industriaux qui sont en nature; mais il peut lui demander le remboursement des dépenses qu'il a faites pour les faire venir, pour les recueillir et pour les conserver. Enfin, à l'égard des fruits industriaux qu'il a consommés de bonne foi *eos lucrifacit pro cultura et cura*, il les gagne incommutablement, comme le prix et la récompense de son industrie et de son travail. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 35. Dig. liv. 10, tit. 1, loi 4, §. 2; liv. 41, tit. 1, loi 4; et liv. 41, tit. 3, loi 4, §. 19.

Pour ce qui est du possesseur de mauvaise foi, qui connaît que ce qu'il possède ne lui appartient pas, il est condamné à restituer toute sorte de fruits, sans distinction de ceux qu'il a perçus avant ou après la contestation en cause; on l'oblige même à restituer ceux qu'il n'a pas perçus et qu'il a pu percevoir, avec cette différence, qu'il doit rendre tous ceux qu'il a perçus, quoique le propriétaire n'eût pas pu les percevoir honnêtement; parce qu'il ne doit pas s'enrichir de l'injuste gain qu'il a tiré, contre l'honnêteté et les bonnes mœurs, du bien d'autrui, étant bien plus convenable que ce gain tourne au propriétaire. Mais à l'égard de ceux qu'il a négligé de percevoir, il ne doit être condamné à rendre que ceux que le propriétaire aurait pu percevoir honnêtement et dans les règles ordinaires. Dig. liv. 5, tit. 3, lois 52 et 56; liv. 6, tit. 1, loi 38, et loi 61, §. 1. Code, liv. 3, tit. 32, loi 22.

L'héritier du possesseur doit être condamné à la restitution des fruits à laquelle aurait été condamné le défunt s'il avait vécu. La raison en est que l'héritier, quoique de bonne foi, représente la personne du défunt, et qu'on ne consulte pas sa qualité, c'est-à-dire s'il est de bonne ou de mauvaise foi; mais on a seulement égard à celle du défunt auquel il a succédé: néanmoins il retient les frais qu'il a faits pour la récolte des fruits. Code, liv. 7, tit. 51, lois 1 et 2.

On ne peut pas regarder comme possesseur de mauvaise foi, celui qui a payé le prix de la chose qu'il possède. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 13, §. 8; liv. 41, tit. 2, loi 5; et liv. 50, tit. 17, loi 126.

Lorsqu'il est question de décider de l'avantage des deux parties, la cause de celui qui est possesseur est préférable, c'est-à-dire la meilleure. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 126, §. 2, et loi 128.

Celui qui acquiert par autorité de justice est possesseur de bonne foi. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 11; et liv. 50, tit. 17, loi 137.

Le possesseur de bonne foi est considéré comme s'il était véritablement le maître de la chose qu'il possède, et il en retire les mêmes avantages, si ce n'est dans les cas exceptés par la loi. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 136.

Nous entendons par possesseur incertain, celui que nous ne connaissons pas. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 39, §. 3.

Quand un possesseur, actionné en revendication par celui qui se prétend propriétaire, est poursuivi de nouveau par un autre en la même qualité, le possesseur ne peut être condamné à rendre le fonds au premier demandeur, qu'autant que celui-ci lui donnera caution simple ou avec répondans, de le garantir

et de le défendre contre tout autre demandeur. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 57.

Un possesseur était actionné d'un côté en restitution d'un esclave, et de l'autre en réparation d'un vol commis par ce même esclave. Sur la question de savoir ce que devait faire ce possesseur, dans le cas où il serait condamné par les deux jugemens, le jurisconsulte Paul a répondu que si le jugement sur la restitution de l'esclave venait à précéder, le possesseur ne pouvait être contraint à rendre l'esclave, que sous la caution qui lui serait donnée par le demandeur, de l'indemniser de tout ce qu'il pourrait être obligé de payer à l'occasion de la défense qu'il a prise de cet esclave; mais que si le jugement sur la réparation du vol était terminé avant l'autre, en sorte que le possesseur ayant abandonné l'esclave pour tenir lieu de réparation, le demandeur en revendication vienne à obtenir un jugement favorable, le juge ne devait pas condamner le possesseur à restituer le prix, faute par lui de rendre l'esclave; parce que ce n'était ni par sa mauvaise foi, ni par sa faute, qu'il se trouvait dans l'impossibilité de le rendre. Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 58.

Lorsque le possesseur et le demandeur n'ont aucun droit sur la chose qui fait l'objet de la revendication, le possesseur doit l'emporter sur son adversaire, par la règle que celui qui est en possession, doit toujours être préféré, quoiqu'il n'ait aucun droit sur la chose. Dig. liv. 7, tit. 6, loi 5.

Tout créancier qui poursuit un gage en vertu de son hypothèque, peut être débouté de sa demande en revendication du gage, lorsque le possesseur de la chose offre de lui payer sa créance : car il n'y a pas lieu d'examiner si le possesseur a droit sur la chose, lorsque celui du créancier demandeur est éteint par la libération du gage. Dig. liv. 20, tit. 6, loi 12, § 1.

Lorsque quelqu'un a vendu une même chose à deux acheteurs de bonne foi, la condition du possesseur est la plus favorable. Voyez sur cette espèce Dig. liv. 3, tit. 6, loi 5, §. 1; liv. 6, tit. 2, loi 9, §. 4; liv. 7, tit. 6, loi 5, §. 7; liv. 12, tit. 5, loi 8, à la fin; liv. 20, tit. 1, loi 10; liv. 29, tit. 1, loi 36, §. 3, à la fin; liv. 43, tit. 17, loi 1; liv. 50, tit. 17, lois 125 et 128; et Code, liv. 4, tit. 7, loi 2.

Le possesseur d'un héritage sujet à payer quelque tribut au prince, est non-seulement obligé de payer les arrérages échus de son tems, mais aussi ceux qui étaient dus avant sa détention; par la raison que, comme les tributs réels sont dus pour la chose, c'est une charge qui suit la chose et celui qui en est possesseur, et que c'est plutôt la chose qu'on poursuit pour le paiement des arrérages de telles rentes, cens ou tributs, que la personne de celui qui en est possesseur. Code, liv. 4, tit. 47, loi 2.

Lorsqu'un esclave revendiqué est devenu d'une moindre valeur par la mauvaise foi du possesseur, et qu'ensuite il est mort sans sa faute par une cause étrangère, on ne doit point faire l'estimation de la détérioration arrivée par le fait du possesseur, parce que le demandeur n'a plus d'intérêt : ce qui est vrai quant à la revendication; mais il reste au demandeur l'action de la loi Aquilia. Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 27, §. 2.

Si le possesseur a fait quelque dépense sur la chose revendiquée avant la contestation en cause, il s'en fera tenir compte, en opposant l'exception de la mauvaise foi, si le demandeur s'obstine à revendiquer sa chose, sans vouloir tenir compte des dépenses. Il en est de même si le possesseur a défendu en justice l'esclave réclamé pour quelque dommage qu'il avait causé, et qu'ayant été condamné, il ait payé une somme. Mais si le possesseur demandait les dépenses qu'il a faites pour l'éducation d'un jeune esclave : par exemple, si le possesseur avait fait instruire ce jeune esclave dans l'art de la peinture, ou s'il lui avait fait apprendre à copier les livres, le juge ne devrait avoir aucun égard à ces dépenses; à moins que le demandeur ne soit dans la disposition de vendre cet esclave, auquel cas il en tirerait un prix plus considérable, à cause de son talent; ou à moins que le possesseur n'ait sommé le demandeur de lui rendre ses dépenses, et que celui-ci cherchant à éluder, le possesseur ne lui ait opposé l'exception de dol. Au reste, quand on demande la restitution des fruits à l'occasion d'un esclave qu'on revendique, il ne faut pas considérer seulement le tems de la puberté; car on peut tirer quelques services d'un esclave impubère. Néanmoins le demandeur aurait tort d'exiger les fruits que le possesseur a recueillis du talent qu'il a procuré à l'esclave, puisque c'est aux dépens du possesseur qu'il a acquis ce talent. Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 27, §. 5, et lois 28, 29 et suivantes.

Le possesseur actionné en revendication doit être condamné, même à l'égard des détériorations qui sont arrivées simplement par sa faute. Un possesseur est coupable au moins par sa faute, quand il a envoyé un esclave par des passages qui n'étoient pas sûrs, et que l'esclave y a péri ; ou quand il a souffert qu'un esclave revendiqué sur lui fût choisi pour les combats publics dans lesquels il a perdu la vie ; ou quand il n'a pas gardé assez soigneusement un esclave qui était sujet à s'enfuir ; ou quand il a mis en mer un vaisseau dans un tems qui n'était pas favorable, si le vaisseau a fait naufrage. Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 36, § 1.

Un possesseur qui a labouré et ensemencé un fonds qui vient ensuite à être revendiqué, ne peut pas ôter ses semences. Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 53.

Si le possesseur d'un fonds revendiqué est mort avant le jugement, laissant deux héritiers, et que le fonds ait été revendiqué en entier contre l'un d'eux qui le possède en totalité, il n'y a point de doute qu'il ne doive être condamné à le rendre en entier. Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 55.

Le possesseur de mauvaise foi est tenu non-seulement de la restitution de la chose, mais encore de la détérioration qui lui est survenue. Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 13.

On doit regarder comme possesseur de mauvaise foi celui à qui une succession a été déférée, sur la parole qu'il a donnée au testateur de la remettre à une personne incapable. Digeste, liv. 5, tit. 3, loi 46.

Quand il s'agit d'estimer une succession vendue sans nécessité, le possesseur, outre le prix reçu, doit encore rendre ce qui manque pour parfaire le prix réel de la succession ; mais si la vente de la succession a été faite à un bas prix, pour tenir lieu à l'acheteur de fidéicommis, il suffira que le possesseur rende le prix qu'il a reçu de bonne foi. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 48.

Le possesseur ne doit pas les intérêts des fruits qu'il a perçus après avoir acquis la succession. Mais il n'en est pas de même de ceux qui, ayant été perçus avant l'acceptation de la succession, ont augmenté d'autant l'hérédité. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 51, §. 1.

Si le possesseur a retiré de la succession des gains déshonnêtes, il est obligé de les rendre ; car on ne doit pas, par une interprétation favorable, faire tourner de tels gains au profit du possesseur. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 52.

Le possesseur se trouve obligé d'aliéner les effets de la succession, non-seulement pour en payer les dettes, mais aussi pour retirer les dépenses qu'il a faites pour conserver la succession en bon état ; il peut même aliéner les choses que le tems doit anéantir ou détériorer. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 53.

Lorsque des héritages bâtis ou non bâtis ont été détériorés par la négligence d'un possesseur de mauvaise foi, par exemple si les vignes, les arbres fruitiers, les jardins ont été tenus contre l'usage du père de famille, le possesseur doit subir la condamnation à une somme proportionnée à la détérioration des biens. Digeste, liv. 5, tit. 3, loi 54, §. 2.

Quand le possesseur a vendu un bien de la succession, il faut distinguer s'il l'a fait sans raison, auquel cas on pourra lui demander le bien lui-même avec les fruits ; ou s'il l'a fait pour payer des dettes de la succession, car dans ce dernier cas, il n'est obligé qu'à rendre le prix. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 20, §. 2.

Si un possesseur a fait des dépenses sans retirer de fruits, il est juste de lui en tenir compte s'il est de bonne foi. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 37.

Si le possesseur de la succession n'avait eu son pouvoir qu'un petit nombre d'effets, et qu'il en ait recouvré d'autres depuis, il est obligé de rendre ces derniers au demandeur qui a obtenu gain de cause, soit qu'il en ait acquis la possession avant ou après s'être chargé de défendre contre la demande ; et si les répondans qu'il a donnés en jugement ne sont pas suffisans, on doit l'obliger à donner bonne et valable caution. De même, si à la fin du jugement il est possesseur de moins d'effets qu'il n'en avait d'abord, sans fraude de sa part, il doit être absous à l'égard des choses dont il a perdu la possession. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 41.

Si quelqu'un qui est possesseur de bonne foi d'une succession, a élevé un monument au défunt, suivant la condition qui était imposée ; comme la disposition du défunt doit être observée, du moins à cet égard, il pourra, pour retirer les dépenses qu'il aura faites, pourvu qu'elles ne soient pas extraordinaires, ou qu'elles n'excèdent pas les ordres du testateur, opposer au demandeur de l'hérédité l'exception de dol ; il pourra aussi les retenir par ses mains,

et il aura même contre lui l'action qui vient de la gestion des affaires, comme ayant en cette partie fait les affaires de la succession. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 50, §. 1.

Celui qui revendique un vaisseau sur un possesseur de mauvaise foi, peut faire estimer les fruits qui ont été ou qui ont dû être perçus. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 62.

Si un possesseur a perdu la possession par sa faute, mais sans mauvaise foi, puisqu'il doit être condamné à rendre l'estimation, il peut demander devant le juge que son adversaire lui transporte ses actions; et comme d'ailleurs le préteur défend l'ancien possesseur contre tout nouveau possesseur, il ne peut point être trompé. Il doit même être défendu contre le maître qui a reçu le prix de sa chose, s'il venait à en acquérir la possession; et celui-ci ne serait point facilement admis à rendre au possesseur, au lieu de la chose, l'argent qu'il en a reçu par autorité de justice, parce qu'il a dû prendre sur lui l'événement du jugement. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 63.

Lorsque l'action réelle a été intentée contre un possesseur, son héritier doit être renvoyé de la demande s'il ne possède pas; cependant il y aura lieu à une condamnation contre lui à l'égard des pertes survenues par la mauvaise foi du défunt auquel il succède. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 42.

Celui qui est possesseur de bonne foi d'une chose revendiquée peut rendre la chose dans le lieu de sa situation ou dans celui où elle est demandée, et le demandeur doit payer les dépenses qui sont nécessaires pour transporter la chose, excepté celles de la nourriture; à moins que le demandeur n'aime mieux que la chose lui soit rendue dans l'endroit du jugement à ses risques, périls et fortune, auquel cas le juge fera donner caution par le possesseur de rendre la chose. Il en faut dire de même du possesseur de mauvaise foi qui a trouvé la chose dans un lieu différent de celui du jugement; mais s'il l'a soustraite du lieu du jugement et fait transporter ailleurs, il doit la rendre à ses frais au lieu même d'où il l'a soustraite. Dig. liv. 6, tit. 1, lois 10, 11 et 12.

Lorsque le possesseur de bonne foi a aliéné la chose par nécessité, il n'est tenu qu'à rendre le prix qu'il en a reçu; comme aussi il ne doit rendre que le prix, lorsqu'il a vendu les fruits perçus dans la crainte qu'ils ne vinssent à se corrompre. Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 15, §. 1.

Le possesseur n'est point en faute pour avoir envoyé un vaisseau revendiqué de l'autre côté de la mer dans un tems propre à la navigation, quoique ce vaisseau ait péri; à moins qu'il ne l'ait confié à des hommes hors d'état de le conduire. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 16, §. 1.

Si un possesseur de bonne foi a bâti une maison sur un terrain qu'il ignorait être au demandeur, il pourra opposer au demandeur l'exception de dol, s'il s'obstine à revendiquer la chose sans vouloir lui tenir compte de ses dépenses, ou sans vouloir lui permettre de démolir l'édifice. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 27, §. 5, la Glose jointe.

Si un possesseur a bâti de bonne foi sur un terrain qu'il avait acheté, et qu'ensuite le terrain vienne à être revendiqué par celui qui en est le propriétaire, le possesseur doit retirer les dépenses qu'il a faites pour la construction de son bâtiment, si le propriétaire était dans le cas de vendre ce terrain ou de faire les mêmes dépenses. Mais si le propriétaire n'était pas dans le cas de vendre ce terrain ou de faire ces dépenses, on doit permettre au possesseur d'enlever ce qu'il pourra, pourvu que le terrain n'en souffre pas, et ne soit pas de moindre valeur qu'il était auparavant; à moins que le propriétaire ne soit prêt à rendre au possesseur la somme qu'il pourrait retirer en emportant ce qu'il a ajouté au terrain. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 38, la Glose jointe.

Le possesseur de bonne foi qui a fait des impenses sur un fonds qu'on a découvert appartenir à un autre, ne peut les redemander ni à celui qui aurait donné ce fonds, ni à celui qui en serait le maître; mais le juge doit avoir soin de les lui conserver, comme l'équité le demande, en l'admettant à opposer au demandeur une exception tirée de sa mauvaise foi, en supposant toujours que ces dépenses excèdent la somme des fruits perçus avant la contestation en cause : car la compensation doit avoir lieu, et le maître est obligé de restituer les dépenses qui ont amélioré le bien et qui excèdent les fruits. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 48.

Les héritiers d'un possesseur qui a cessé frauduleusement de posséder avant la contestation en cause, ne peuvent être forcés de défendre contre l'action en revendication; mais sur l'exposition du fait, le juge donnera contre eux une action, par laquelle on les obligera à restituer

tituer ce qui leur est parvenu du dol de leur auteur. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 52.

On regarde comme possesseur d'immeuble celui qui possède à la campagne ou à la ville un bien en terres, ou pour le tout ou pour une partie. On regarde aussi comme tel celui qui possède une terre emphytéotique ou sujette à une redevance, et celui qui a la nue propriété, mais non pas celui qui n'a que l'usufruit. Digeste, liv. 2, tit. 8, loi 15, §. 1.

Le mari qui a reçu de sa femme un fonds en dot, est censé possesseur aussi bien que la femme. Digeste, liv. 2, tit. 8, loi 15, §. 2.

Celui qui n'a qu'une action personnelle pour demander un fonds, n'est pas regardé comme possesseur d'immeuble. Digeste, liv. 2, tit. 8, loi 15, §. 4.

Les tuteurs sont regardés comme possesseurs, soit qu'ils possèdent eux-mêmes, ou leurs pupilles. Digeste, liv. 2, tit. 8, loi 15, §. 5.

Quoique les possesseurs d'immeubles soient déchargés de l'obligation de donner la caution de se présenter en justice, ils sont toutefois obligés de donner la caution de payer le jugé. Glose sur le mot *tutores* au Digeste, liv. 2, tit. 8, loi 15, §. 5.

Quand le possesseur a payé l'estimation de la chose contestée, lorsqu'il pouvait la rendre en nature, le demandeur n'est point obligé de lui donner la caution d'indemnité en cas d'éviction. Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 35, §. 2.

Lorsque le possesseur a rendu au demandeur l'estimation de la chose revendiquée, suivant l'affirmation faite en justice, le domaine de la chose lui est acquis à l'instant, parce qu'il y a une espèce de transaction, et la contestation est terminée au prix fixé par le demandeur lui-même. Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 46.

Le possesseur poursuivi par l'action hypothécaire, a la faculté de rendre la chose, ou de payer la somme que le demandeur affirmera en l'estimant en justice. Digeste, liv. 20, tit. 1, loi 16, §. 3, la Glose jointe.

Tous les possesseurs d'une hérédité sont après la contestation en cause, et même après que la demande en hérédité est formée, réputés de mauvaise foi, et considérés comme spoliateurs. Digeste, liv. 5, tit. 3, loi 25, §. 7.

Celui qui est créancier d'une succession peut intenter action contre le possesseur des biens héréditaires, quand il y a de l'incertitude de savoir s'il est héritier légitime ou institué par testament. Glose sur la loi 14 au Dig. liv. 2, tit. 15.

Le possesseur d'une hérédité ne peut la prescrire à titre d'héritier par une longue possession, lorsqu'il n'est pas héritier; à moins qu'il n'ait une juste cause de se croire héritier, ou qu'il n'ait un titre pour pouvoir prescrire en cette qualité. Glose sur la loi 17 au Digeste, liv. 4, tit. 6.

Un homme possédé de bonne foi comme esclave, n'acquiert point au profit du possesseur ce qui lui vient d'un étranger. Digeste, liv. 41, tit. 1, loi 43.

Pour le Droit français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Possession*.

Possession. Action de posséder; la jouissance qu'on a d'une chose. *Possessio*. La possession est dite, selon quelques-uns, *à pedibus*, comme qui dirait position des pieds; et selon le jurisconsulte Labéon dans la loi 1 au Digeste, liv. 41, tit. 2, *à sedibus*, comme qui dirait *position*, parce qu'elle est tenue naturellement par celui qui est pour ainsi dire placé. Les Grecs l'appellent κατοχὴν.

Les docteurs ne conviennent pas de la définition de la possession; la plus commune est celle par laquelle elle est définie, *detentio rei corporalis cum affectione seu animo possidendi*, c'est-à-dire la détention d'une chose corporelle avec intention de la posséder. Ainsi la volonté de celui qui possède une chose, est requise pour la possession, parce que, selon la loi 2 au Code, liv. 7, tit. 39, *ubi animus et effectus deest, possessio dici nequit*.

La possession est des choses corporelles, car les incorporelles ne se peuvent pas posséder. Digeste, liv. 41, tit. 1, loi 43, §. 1; et liv. 41, tit. 2, loi 3, et loi 43, §. 1.

De ce que la possession est la détention d'une chose corporelle avec intention de la posséder pour soi, il s'ensuit que celui qui ne possède pas en son nom, mais pour et au nom d'un autre, comme un fermier, un dépositaire, quoiqu'il soit en possession, cependant il ne possède pas véritablement; et quand il est dit dans quelques lois, comme dans la loi 7, §. 11 au Digeste, liv. 10, tit. 3, qu'il possède, cela ne se doit entendre qu'improprement. Instit. liv. 4, tit. 15, §. 5. Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 9; et liv. 41, tit. 2, loi 49, §. 1.

La possession se divise en naturelle et civile, selon la loi 10 au Code, liv. 7, tit. 32.

La possession naturelle, qui est définie, *detentio quædam naturalis rei, quando quis per se vel per alium corporaliter insistit rei, et quam corpore quis retinet*, se rencontre en la personne du créancier qui possède naturellement et corporellement la chose qui lui a été donnée en gage; mais il ne la possède pas en qualité de maître ou de propriétaire. Il en est de même de celui qui possède par précaire, ou qui a l'usufruit d'un fonds. Digeste, liv. 13, tit. 7, loi 40; liv. 41, tit. 2, loi 49; et liv. 43, tit. 26, loi 4, §. 1.

La possession civile est celle qui consiste dans la volonté, et qu'on retient quoiqu'on soit absent, et qu'on soit corporellement hors du fonds dont on prétend être le maître. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 11, et loi 6, §. 1.

La possession, soit naturelle ou civile, s'acquiert *animo et corpore*, c'est-à-dire par appréhension corporelle, et par la volonté, celui qui appréhende une chose l'appréhendant dans le dessein de la posséder, et non par chacune des deux séparément; en sorte que ceux qui sont dépourvus de sens ne peuvent acquérir la possession, comme les furieux et les pupilles; mais l'autorité du tuteur ou du curateur supplée ce défaut. Toutefois cette autorité ne serait pas nécessaire au pupille s'il était dans un âge capable de savoir ce qu'il fait, *si ejus ætatis sit ut intellectum capiat*. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 3, lois 3 et 8, et loi 32, §. 2. Code, liv. 7, tit. 32, loi 4.

Quand on dit que la possession s'acquiert *animo et corpore*, il ne faut pas croire cependant que celui qui veut prendre possession d'un fonds, doive passer sur toutes les plus petites portions de ce fonds; il suffit qu'il entre dans chaque partie de la terre, pourvu qu'il soit dans l'intention de la posséder toute entière et jusqu'à ses bornes. Dig. liv. 4, tit. 2, loi 3, §. 1.

Le prodigue peut acquérir la propriété des choses, et à plus forte raison leur possession. Digeste, liv. 45, tit. 1, loi 6.

Nous acquérons la possession, non-seulement par nous-mêmes, mais aussi par une personne libre, comme un tuteur, un curateur, et un procureur qui veuille prendre la possession d'une chose à notre profit. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 2, et loi 18.

Le droit de propriété a commencé par la possession naturelle; il en reste encore des traces dans la manière d'acquérir les choses qu'on prend sur terre, sur mer et dans les airs: car ces choses appartiennent à l'instant à ceux qui en ont appréhendé la possession. De même les prises faites dans la guerre, l'île qui se forme dans la mer, les pierres précieuses qui se trouvent sur ses rivages, appartiennent à ceux qui en ont les premiers la possession. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 1.

Il y a cette différence entre la propriété et la possession, que la propriété reste même à celui qui ne veut pas la garder, au lieu que la possession cesse de nous appartenir dès le moment que nous témoignons ne vouloir plus l'avoir; en sorte que si quelqu'un transfère à un autre la possession d'une chose, dans l'intention qu'elle lui soit rendue, il cesse de posséder. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 17, §. 1.

La possession doit commencer par l'appréhension corporelle. C'est ce qui fait dire au jurisconsulte Papinien dans la loi 44 au Digeste, liv. 41, tit. 2, que si quelqu'un entreprenant un voyage de long cours, cache dans mon fonds une somme d'argent à dessein de la reprendre quand il sera de retour, je n'en acquiers pas la possession, si je ne la prends corporellement.

La possession civile est de droit et la naturelle est de fait; c'est pour cela que *possidere jure*, et *possidere corpore*, sont opposés. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 29. Code, liv. 7, tit. 32, loi 10. — La possession de fait et la possession qui se fait *animo*, sont aussi opposées. Ainsi la femme possède de fait la donation qui lui est faite par son mari pendant le mariage; mais elle ne la possède pas civilement, parce qu'elle est défendue. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 26; liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 4; et liv. 47, tit. 4, loi 1, §. 15. — Toutefois, parce que la possession civile doit commencer par l'appréhension corporelle de la chose, et que la possession naturelle se trouve souvent jointe avec la civile, c'est pour cela que le jurisconsulte Papinien dans la loi 19 au Dig. liv. 4, tit. 6, dit que la possession civile est le plus souvent de fait, et qu'au contraire la possession naturelle emprunte bien des choses de la possession civile. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 49.

Nous acquérons la possession par l'esclave ou le fils que nous avons en notre puissance; et à l'égard des choses qui composent leurs pécules, ils nous en acquièrent même la possession à notre insu. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 5.

Celui qui est en la possession d'autrui ne peut

acquérir la possession ni à son profit, ni à celui de son véritable maître. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 6.

Nous pouvons acquérir la possession par un esclave sur lequel nous n'avons qu'un droit d'usufruit, de même que nous acquérons le fruit de ses travaux; et on ne peut point objecter qu'il n'est pas lui-même en notre possession: car on pourrait dire la même chose du fils de famille. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 8.

Comme celui par le ministère duquel nous voulons acquérir la possession doit être tel qu'il ait lui-même l'intention de posséder avec connaissance, il s'ensuit que si vous envoyez un esclave furieux pour se mettre en possession, vous n'acquerrez point par lui la possession. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 9 et 10.

Un pubère acquiert la possession par le ministère de son esclave pubère, pourvu qu'il l'envoie prendre possession avec l'autorisation de son tuteur. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 13.

La possession peut nous être acquise par nos procureur, tuteur et curateur; mais lorsqu'ils entrent en possession en leur nom, et non dans l'intention de nous rendre leurs services, ils n'acquièrent point pour nous. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 20.

On ne peut point entrer en possession de la portion d'un fonds qui est inconnue: par exemple, si quelqu'un disait, *je veux posséder tout ce que possédait Titius*. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 2.

Nous ne pouvons point acquérir la possession d'une chose qui n'est pas sous notre garde. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 3.

La possession est l'usage d'une chose séparée de la propriété. En effet tout ce que nous tenons sans que la propriété nous en appartienne ou puisse nous en appartenir, nous appellons ce droit possession. Ainsi, par le terme de possession, on entend l'usage d'une chose, et par celui de propriété le droit par lequel une chose appartient en propre à quelqu'un. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 115. — Quelquefois cependant par le terme de possession, on entend aussi la propriété, comme il a été décidé à l'égard de celui qui avait légué ses possessions. Digeste, liv. 32, loi 41, §. 6; liv. 50, tit. 16, loi 78. Code, liv. 4, tit. 38, loi 4.

Le prince en accordant la possession des biens, par exemple à un déporté, est censé le restituer dans tous ses droits. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 21. Code, liv. 9, tit. 51, loi 1.

On entend par possession de biens naturelle, celle dont on est gratifié par la nature, c'est-à-dire qui vient de patrimoine, et qui procure une aisance propre à rendre heureux. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 49.

Une chose est censée faire partie de nos biens toutes les fois qu'en étant en possession nous avons une exception pour nous y maintenir, ou que l'ayant perdue nous avons action pour la recouvrer. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 52.

Celui qui a abandonné frauduleusement la possession qu'il avait, est toujours regardé comme possesseur; parce que son dol le rend responsable de la chose comme si elle était encore entre ses mains. Digeste, liv. 50, tit. 17, lois 131 et 150. Voyez aussi Dig. liv. 5, tit. 3, loi 13, §. 2, et loi 14; liv. 6, tit 1, lois 22, 25, et loi 27, §. 3; liv. 10, tit. 4, loi 9, et §. 2; liv. 25, tit. 2, loi 4; liv. 29, tit. 4, loi 1, §. 10 et suivans; liv. 43, tit. 8, loi 3, §. 42; et liv. 43, tit. 24, loi 15, §. 10.

Un fils de famille ne peut, ni acquérir, ni retenir, ni recouvrer la possession de son pécule. La raison en est qu'un père possède à l'instant tout ce que son fils acquiert à raison de son pécule, quand même il ignorerait que ce fils fût en sa puissance. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 4; et liv. 50, tit. 17, loi 93.

Celui-là n'est pas censé aliéner, qui abandonne simplement la possession: car le préteur ne désapprouve pas celui qui a mieux aimé se priver d'une chose que d'essuyer à tout moment des procès à son sujet. Dig. liv. 4, tit. 7, loi 4, §. 1; liv. 50, tit. 16, loi 67; et liv. 50, tit. 17, loi 119.

On n'est pas censé véritablement propriétaire d'une chose dont quelqu'événement peut faire perdre la possession. Par exemple, dit le jurisconsulte Pomponius, si je stipule que l'on me donnera ce qui m'est déjà dû en vertu d'une stipulation à laquelle le promettetur peut opposer une exception, il me sera obligé en vertu de la dernière stipulation; parce que la première est regardée comme nulle par l'exception qu'on lui oppose. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 25; et liv. 50, tit. 17, loi 139, §. 1.

Celui qui donne ordre de dépouiller quelqu'un de sa possession, n'est pas moins coupable du crime de violence que celui qui l'exécute. Digeste, liv. 43, tit. 16, loi 1, §. 12

et 13; et liv. 50, tit. 17, loi 152, §. 1, et loi 169.

Plusieurs personnes ne peuvent avoir solidairement la possession de la même chose. En effet, il est contre la nature que quand je tiens une chose dans mes mains, on puisse croire aussi qu'elle soit dans les vôtres. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 5. — C'est dans cette espèce que le jurisconsulte Paul dit, que quand il s'agit de la possession en général, on n'examine pas si elle est juste ou injuste : car il n'est pas plus possible que la possession soit à deux personnes, que de voir deux personnes debout et assises précisément dans le même lieu. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 5.

Les animaux sauvages que nous renfermons dans une enceinte de murs, les poissons renfermés dans nos viviers, sont en notre possession. Mais nous ne possédons pas les poissons d'un étang qui nous appartient, ni le gibier qui est dans un bois fermé de haies, parce que ces animaux restent dans leur liberté naturelle. Car si quelqu'un achetait ce bois, il faudrait dire qu'il acquerrait la possession de tout le gibier qui s'y trouve. Ce qui est faux. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 14.

A l'égard des oiseaux, nous n'avons en notre possession que ceux que nous tenons enfermés, ou ceux qui s'étant apprivoisés restent sous notre garde. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 15.

Les pigeons qui sortent de nos colombiers, ou les abeilles qui sortent de leurs ruches, et qui ont la coutume de revenir, continuent de rester dans notre possession. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 16.

Nous cessons d'avoir la possession d'un lieu qui est couvert par une rivière ou par la mer. Néanmoins l'eau s'étant retirée, le possesseur du fonds en recouvre la possession. Dig. liv. 7, tit. 4, loi 23; et liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 17.

C'est un principe reçu des anciens que personne ne peut se changer le titre de sa possession. Ainsi, si celui qui m'a déposé ou prêté une chose me la vend ou me la donne, je ne change pas mon titre de possession, puisque je ne possédais pas même avant. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 19 et 20.

Il y a autant de genres de possessions qu'il y a de titres pour acquérir le domaine; ou, si l'on veut, il n'y a qu'un genre de possession, mais il se divise en une infinité d'espèces : car on possède à titre d'acheteur, de donataire, de légataire, d'héritier, de cessionnaire, de propriétaire, etc. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 21.

La possession peut aussi se diviser en deux espèces, l'une de bonne foi et l'autre de mauvaise foi. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 22.

Il y a de l'imprudence à prendre possession d'une chose où l'on n'a aucun droit. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 36.

La possession se perd *solo animo*, par la seule intention, quoiqu'on ne puisse l'acquérir de cette manière; la loi 3, §. 6 au Dig. liv. 41, tit. 2, le dit expressément : *amitti animo solo potest, quamvis acquiri non potest.* Mais la loi 8 *eodem*, et la loi 153 au Dig. liv. 50, tit. 17, sont absolument contraires à cette décision, quoiqu'elles soient toutes trois du jurisconsulte Paul. Ces deux dernières lois disent, que comme nulle possession ne peut s'acquérir que par l'intention et la détention réelle de la chose qu'on veut posséder, de même on ne peut la perdre que lorsque les deux choses contraires se rencontrent. Cujas sur le §. 6 de la loi 3 au Dig. liv. 41, tit. 2, dit que les interprètes n'ont jamais pu trouver de conciliation à ces lois; il prétend l'avoir trouvée, mais son opinion n'est pas sans de grandes difficultés. Voyez ce qu'il dit à ce sujet.

La possession se perd par plusieurs moyens; savoir, par vol, si c'est un meuble qui soit pris *furti animo*, ou s'il est perdu; ou si c'est un immeuble, par une invasion et une occupation violente; ou, comme il vient d'être dit précédemment, s'il est entièrement couvert et occupé par un fleuve. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 13 et 17.

On peut dire en général que nous sommes censés en possession tant qu'un autre possède en notre nom, comme un procureur, un hôte, un ami. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 9.

La possession se prouve de plusieurs manières; savoir, par la perception des fruits, par le paiement des pensions, c'est-à-dire des loyers, par la culture et par d'autres actes qui concernent la possession, lesquels se prouvent par enquêtes judiciairement faites. Voyez Dig. liv. 6, tit. 1, loi 25, §. 1, et lois 28, 45 et 62; liv. 22, tit. 1, lois 34 et 36; liv. 41, tit. 1, loi 48; et liv. 50, tit. 16, loi 121.

Les effets de l'acquisition de la possession, sont, 1°. que celui qui est en possession d'un fonds n'est pas obligé de justifier ses droits : ce qui est un avantage qui n'est pas peu considé-

rable; c'est pourquoi les procès touchant la possession sont assez fréquens. 2°. Que les fruits de la chose appartiennent aux possesseurs de bonne foi. 3°. Que la propriété de la chose possédée s'acquiert par la possession continuée pendant le tems défini par la loi. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 35. Dig. liv. 7, tit. 4, loi 13; liv. 22, tit. 1, loi 25, §. 1; liv. 41, tit. 1, loi 48; liv. 41, tit. 3, loi 3; et liv. 50, tit. 17, loi 136.

Il n'y a rien de commun entre la propriété et la possession. C'est ce qui fait qu'on ne refuse pas l'interdit *uti possidetis* à celui qui a intenté son action en revendication. Car celui qui revendique une chose comme étant sienne, n'est point censé avoir renoncé à sa possession. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 12, §. 1.

Pour que des légataires puissent être envoyés en possession des choses qui leur ont été léguées, le préteur n'exige pas que l'héritier s'oppose expressément à la caution qui doit être donnée, il se contente que le défaut de caution ne vienne pas des obstacles que pourrait y apporter le légataire ou le fidéicommissaire. Dig. liv. 36, tit. 4, loi 1, §. 1.

Ce n'est point au moyen que quelqu'un a employé pour obtenir la possession d'une chose qu'on fait attention, mais à l'origine ou au commencement de sa possession. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 6.

Les tems de possession ne se continuent qu'en faveur de ceux qui ont eux-mêmes une possession qui leur est propre; et personne ne peut s'aider de la possession d'un autre s'il n'a pas été lui-même en possession. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 13, §. 12.

Il arrive quelquefois qu'on peut donner à un autre une possession qu'on n'a pas soi-même: tel est le cas d'un homme qui possédant un effet dépendant d'une succession, comme se prétendant héritier, aurait, avant le jugement qui lui adjuge la propriété, reçu ce même effet à titre de précaire de l'héritier apparent. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 21.

On n'est pas censé avoir acquis la possession d'une chose, quand on ne l'a eue que d'une manière à ne pouvoir pas la garder. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 22.

Celui dont les pierres ou quelques autres effets mobiliers ont été submergés, en perd la possession, mais non la propriété. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 13.

Si un homme qui a la possession d'un bois tombe en fureur, il ne perd point la possession tant qu'il est en fureur; parce que, pendant qu'il est dans cet état, il ne peut pas perdre l'intention de posséder. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 27.

Un pupille peut perdre la possession d'une chose sans l'autorité de son tuteur, non pas par intention, mais par fait: car le pupille peut perdre ce qui est de fait. Il n'en serait pas de même s'il voulait perdre la possession par l'intention: il ne le peut pas. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 29.

Mon esclave m'acquiert la possession d'une chose, même à mon insu. Je puis également acquérir la possession par le fait d'un esclave sur lequel je n'ai qu'un droit d'usufruit, pourvu qu'il m'acquiert cette possession à l'occasion de mon bien qu'il administre, ou de ses travaux qui me sont dus; parce que je le possède naturellement en qualité d'usufruitier, et que la possession même naturelle, emprunte bien des choses de la possession civile. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 34.

Celui qui a reçu une chose à titre de précaire a plus de droit sur la possession que celui qui ne la possède pas du tout. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 36.

Une manière de mettre quelqu'un en possession d'une chose, est de défendre qu'on mette empêchement à sa prise de possession. Car alors le juge ordonne à l'adversaire d'abandonner sa possession, et de la céder à celui en faveur de qui il a prononcé: ce qui est plus fort que de lui ordonner de rendre la possession. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 52, §. 2.

Dans l'usage on peut s'aider d'une possession même vicieuse contre des étrangers qui n'ont aucun droit à la chose. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 53.

Quelqu'un n'est pas réputé avoir une possession libre, quand on ne le laisse pas jouir à sa volonté du bien dont il est en possession. Dig. liv. 43, tit. 16, loi 11.

Celui qui dans le moment même de la contestation reprend par violence la possession d'un bien qu'on lui avait enlevé de la même manière, est censé retourner à son premier état plutôt que posséder par violence. Digeste, liv. 43, tit. 16, loi 17.

Si quelqu'un qui vient pour entrer dans sa possession en est empêché par des gens armés

qui s'en sont emparés, il est censé dépossédé à main armée. Mais celui qui, sur le bruit, vrai ou faux, qu'il vient des gens armés, quitte par crainte sa possession, n'est pas censé dépossédé à main armée; à moins que ces gens ne s'emparent de sa possession. Dig. liv. 43, tit. 16, loi 3, §. 7 et 8.

Toute contestation sur la possession se réduit, ou à nous faire rendre ce que nous ne possédons pas, ou à nous conserver dans la possession où nous sommes. Dig. liv. 43, tit. 17, loi 1, §. 4.

On ne peut point donner de règles générales et infaillibles sur les cas où une possession se joint à une autre : c'est l'équité seule qui doit en décider. Dig. liv. 44, tit. 3, loi 14.

La jonction des possessions se fait en faveur de ceux qui succèdent à un premier possesseur, soit en vertu d'un contrat, soit en vertu de dernières volontés : car cette jonction a lieu en faveur des héritiers civils ou autres successeurs à titre universel. Ainsi, si vous me vendez un esclave, je tirerai avantage du tems de votre possession. Digeste, liv. 44, tit. 3, loi 14, §. 1 et 2.

Si j'ai vendu la même chose séparément à deux acquéreurs, il n'y aura que le premier à qui la chose aura été livrée qui pourra tirer avantage de la possession qui a précédé les deux ventes. Si je vous ai vendu une chose, que je vous la rachète, et que je la revende à un autre, par exemple à Titius, Titius tirera avantage de tout le tems de ma possession et de la vôtre; parce que vous êtes obligé à me remettre cette possession, et je suis obligé à la lui faire passer. Dig. liv. 44, tit. 3, loi 6.

La jonction des possessions se fait, non-seulement du vendeur à l'acheteur, mais encore de celui de qui le vendeur tient la chose à celui à qui il l'a revendue. Cependant, si un des vendeurs n'avait pas possédé avec bonne foi, on ne pourrait pas se servir de la possession des vendeurs précédens, parce que leur possession n'a pas continué dans sa personne. De même que la possession d'un vendeur ne peut pas être continuée au profit de celui qui ne possède pas. Dig. liv. 44, tit. 3, loi 15, §. 1.

La continuation des possessions se fait entre le vendeur et l'acheteur, quand même la vente ou l'achat aurait été fait par un fondé de procuration. Mais si celui qui a été chargé de vendre donne ce mandat à un autre, la possession de celui qui a donné ce second mandat n'est pas jointe à celle de l'acquéreur; à moins que le premier mandant n'y consente. Dig. liv. 44, tit. 3, loi 15, §. 2.

Si j'ai acheté une chose d'un fils de famille ou d'un esclave, la possession du père ou du maître ne se joindra à la mienne, qu'autant que la vente se sera faite de leur consentement, ou que la chose fera partie du pécule dont celui qui me l'a vendue a l'administration. Dig. liv. 44, tit. 3, loi 15, §. 3.

La possession d'un pupille se joint à la possession de celui qui a acheté la chose d'un tuteur qui avait l'administration de la tutelle. La même chose a lieu à l'égard de celui qui a acheté du curateur d'un pupille ou d'un furieux. Si la vente a été faite par un curateur au ventre, ou à des biens saisis, ou à des biens dotaux, l'ancienne possession se joindra à la nouvelle. Dig. liv. 44, tit. 3, loi 15, §. 4.

Cette continuation de possession ne doit pas être prise dans toute l'étendue que les termes semblent exprimer : par exemple, si la chose ayant été vendue et livrée retombe en la possession du vendeur, cette possession subséquente à la vente ne peut profiter à l'acheteur; car il ne peut tirer avantage que de la possession que le vendeur a eue avant la vente, quand même, au tems de la vente, le vendeur n'aurait pas été en possession. Dig. liv. 44, tit. 3, loi 15, §. 5.

Quand on achète d'un héritier un effet de la succession, on tire avantage des tems de possession de l'héritier et du défunt. Dig. liv. 44, tit. 3, loi 15, §. 6.

La possession ancienne ne peut être continuée qu'au profit de celui qui a lui-même un tems de possession. Digeste, liv. 44, tit. 3, loi 16.

L'erreur dans la cause de la possession ne peut point produire la prescription : par exemple, si un homme croit tenir à titre d'achat une chose qu'il n'a pas achetée, ou à titre de donation une chose qui ne lui a pas été donnée. Instit. liv. 2, tit. 6, §. 11. Digeste, liv. 41, tit. 3, loi 27; et liv. 41, tit. 6, loi 1.

Les empereurs Sévère et Antonin ont voulu que celui qui acquerrait à titre d'achat, pût joindre le tems de la possession de son vendeur à la sienne; ce qui n'avait pas lieu auparavant ces empereurs. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 13, §. 4; liv. 41, tit. 3, loi 14; et liv. 44, tit. 3, loi 5. — Néanmoins ce que ces empereurs ont établi touchant la jonction de la possession de

l'acheteur à celle du vendeur, se doit entendre au cas que l'un et l'autre aient commencé chacun leur possession de bonne foi. Mais il n'y a point d'accession d'une possession vicieuse à une juste, ni d'une possession juste à une vicieuse, lorsqu'il s'agit d'un successeur à titre particulier. Voyez Instit. liv. 2, tit. 6, §. 12; et les mots *Prescription; Usucapion.*

On ne peut acquérir à juste titre la possession d'une chose sans la volonté du possesseur. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 5.

On peut acquérir sans violence la possession d'un fonds appartenant à autrui; par exemple, si ce fonds est abandonné par la négligence du maître, ou parce que le maître est mort sans héritier, ou qu'il est absent depuis long-tems. Néanmoins, dans ce cas, celui qui appréhende le premier la possession ne peut pas prescrire, parce qu'il sait que la chose appartient à autrui, et par conséquent qu'il est possesseur de mauvaise foi. Digeste, liv. 41, tit. 3, loi 37, §. 1, et loi 38.

Personne ne peut, de sa propre autorité, s'emparer de la possession ou des choses d'autrui. Code, liv. 8, tit. 4, loi 11.

Il est ridicule de dire et de vouloir prétendre que quelqu'un puisse, par ignorance, s'approprier la possession ou la propriété d'une chose appartenante à autrui. Code, liv. 8, tit. 4, loi 11. Voyez aussi sur cette espèce Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 63.

Si, lorsque vous étiez en possession d'un fonds qui m'appartenait, je suis convenu avec vous que vous feriez passer la possession de ce fonds à Titius, et qu'ensuite je revendique mon fonds sur vous, vous ne pourrez m'opposer d'exception en vertu de notre convention, qu'autant que vous aurez fait la délivrance de la possession à Titius, ou que cette convention aura été faite en votre faveur, et qu'il ne tiendra point à vous que la délivrance n'en soit faite. Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 36.

A l'égard de la possession de biens que le préteur accordait par son édit aux enfans émancipés. Voyez Digeste, liv. 37, tit. 8. — Mais les dispositions de cet édit ont été abrogées par la Novelle 118, chap. 1, cette Novelle ayant ôté la différence qu'il y avait entre les héritiers siens et les émancipés.

Le préteur n'accorde pas seulement la possession des biens aux enfans qui sont au monde au tems de la mort de leur père, il l'accorde aussi à ceux dont on espère la naissance, et qui sont dans le sein de leur mère; au nom desquels elle obtient la possession des biens. Digeste, liv. 37, tit. 9, loi 1. — Mais, pour que cette possession de biens ait lieu, trois choses sont requises: 1°. que la femme de celui des biens duquel il est question soit enceinte au jour de son décès; 2°. que l'enfant qui est conçu ait été passé sous silence par le testateur: car, étant déshérité, il ne peut obtenir ce bénéfice du préteur, qu'il n'accorde qu'à ceux qui ont été prétérits; et 3° que l'enfant qui doit naître soit son héritier sien. Digeste, liv. 37, tit. 9, loi 1, §. 1 et 2.

Le préteur ayant accordé la possession des biens à celui qui doit naître, on donne un ou plusieurs curateurs aux biens, lesquels fournissent à la mère toutes les choses qui lui sont nécessaires, comme le boire et le manger, le vêtement et l'habitation, suivant les facultés du défunt, et proportionnellement à sa dignité et à celle de la femme. Digeste, liv. 37, tit. 9, loi 1, §. 17, 18 et 19.

Comme il arrivait quelquefois que les enfans en bas âge demandant la possession des biens *contra tabulas*, ou celle qui est appelée *undè liberi*, on leur contestait leur qualité; cette question étant préjudicielle, elle devait être jugée avant que la possession des biens pût être obtenue. Mais d'autant que cette question paraissait être de très-grande conséquence, il a été ordonné par l'édit Carbonien, que la cause étant sommairement jugée, la possession des biens serait cependant accordée en connaissance de cause, la question de la qualité étant renvoyée au tems où le pupille serait parvenu à la puberté. Digeste, liv. 37, tit. 10, loi 1. Code, liv. 6, tit. 17, lois 1 et 2.

Cette possession de biens s'appelle *decretalis et extraordinaria*. Et pour que cet édit ait lieu, il faut, 1°. qu'il soit question de la possession des biens et de la qualité de celui qui les demande; 2°. qu'il s'agisse des biens paternels, et non des biens de la mère; et 3°. que le pupille ne soit ni institué ni déshérité, car cet édit n'est accordé qu'à ceux qui peuvent demander la possession des biens contre le testament du défunt. Dig. liv. 37, tit. 10, loi 1, §. 3 et 8, et loi 6.

La possession des biens appelée *secundum tabulas*, confirmative du testament, est celle qui est accordée par le préteur en exécution du

testament aux héritiers institués, la possession des biens *contra tabulas*, contre le testament, n'ayant pas lieu; pourvu que le testament ait été fait selon le droit prétorien, c'est-à-dire, qu'il ait été cacheté par sept témoins, et qu'il soit le dernier fait par le testateur. Digeste, liv. 37, titre 11, loi 1, §. 1, et loi 7. — Toutefois le préteur accorde à l'héritier institué la possession des biens appelée utile, parce qu'elle n'a été introduite que par interprétation de l'édit du préteur. Digeste, liv. 37, tit. 11, loi 8, §. 3.

La possession des biens *contra tabulas*, infirmative du testament, n'est pas seulement accordée aux enfans, mais le père et l'aïeul peuvent la demander contre le testament de leur fils émancipé. Ce qui est fondé sur une très-grande équité; car les enfans ayant tiré le moyen d'acquérir pour eux par le bénéfice de l'émancipation, il est juste qu'ils en témoignent leur reconnaissance à ceux auxquels ils en ont l'obligation. Digeste, liv. 37, tit. 12 en entier. — Cependant cette possession de biens cesse si le père a reçu de l'argent pour émanciper son fils, ou si le fils, de son vivant, a donné suffisamment à son père pour lui ôter occasion de contester ses dernières dispositions. Dig. liv. 37, tit. 12, loi 1, §. 3.

Le préteur n'accorde pas la possession des biens au préjudice du testament d'un soldat, comme on le voit par la loi unique au Digeste, liv. 37, tit. 13; il ne l'accorde que pour son exécution, quoiqu'il ne soit pas fait selon les solennités requises dans les autres testamens: car la faveur des soldats est si grande, que les lois veulent que leurs dernières volontés soient accomplies, pourvu qu'on ne puisse pas douter qu'elles aient été faites.

La possession des biens est aussi accordée aux patrons prétérits contre le testament de leurs affranchis, ou selon leurs testamens, s'ils y ont été institués. La raison en est que les patrons tiennent la place de parens aux affranchis; en sorte qu'ils doivent avoir les mêmes droits et priviléges que les lois accordent aux parens. Voyez Digeste, liv. 37, tit. 14; Code, liv. 6, tit. 4; et Extravag. liv. 3, tit. 38, en entier.

Non-seulement la possession des biens des affranchis est accordée à leurs patrons, mais elle l'est aussi aux communautés dont ils ont reçu la liberté: car les corps et les communautés, comme les villes, ont le même droit sur les biens des esclaves qu'ils ont favorisés de la liberté, que les personnes privées sur les biens de leurs affranchis. Voyez Instit. liv. 3, tit. 8; Digeste, liv. 38, tit. 2; liv. 38, tit. 3; et Code, liv. 6, tit. 13.

Il y a quatre espèces de possessions de biens *ab intestat*. La première est appelée *unde liberi*; la seconde *unde legitimi*; la troisième *unde cognati*; et la quatrième *unde vir et uxor*. La possession des biens *unde liberi*, est accordée aux enfans, tant en puissance, naturels ou légitimes, que hors de puissance; comme sont les émancipés. Dig. liv. 38, tit. 6, loi 1, et §. 6, et loi 4. Code, liv. 6, tit. 14.

Si celui de la succession duquel il s'agit n'a laissé aucun enfant, le préteur accorde la possession de ses biens à ses agnats, lesquels la loi des douze tables appelle à la succession *ab intestat* au second ordre après les héritiers siens; c'est pourquoi ils sont appelés *legitimi*. Et en cet ordre viennent non-seulement les agnats, mais aussi les patrons et les parens. Voyez Institutes, liv. 1, tit. 17; et liv. 3, tit. 2, §. 1 et 2; Digeste, liv. 38, tit. 7, loi 2, §. 4, et lois suivantes; liv. 38, tit. 17; Code, liv. 6, tit. 15.

Le préteur accorde en troisième lieu la possession des biens aux collatéraux joints au défunt par la ligne féminine; c'est pourquoi elle est appelée *unde cognati*. Voyez Dig. liv. 38, tit. 8; et Code, liv. 6, tit. 15. — Les différences que le droit ancien avait établies entre les agnats et les cognats ont été abrogées par la Novelle 118.

D'après l'édit de succession il résulte, 1°. que si ceux qui sont appelés au premier ordre n'acceptent pas la possession des biens, ceux qui les suivent en degré y sont admis en leur place; en sorte que si les enfans qui sont appelés les premiers à la possession des biens ne l'acceptent pas, elle est donnée aux légitimes, *quibus repudiantibus vel deficientibus*. Voyez Digeste, liv. 38, tit. 9; et Code, liv. 6, tit. 16.

2°. Que cet édit du préteur n'a pas seulement lieu pour faire succéder les quatre ordres de possessions de biens *ab intestat* les uns aux autres, mais aussi pour faire que ceux qui sont dans un même ordre succèdent les uns aux autres au droit et à la faculté de demander la possession des biens; de sorte que si le fils qui est dans le premier ordre ne demande pas la possession des biens, le droit de la demander passe

en

en la personne du petit-fils, et ainsi des autres descendans s'il y en a ; et à leur refus, ou en cas qu'il ne s'en trouve aucun dans le premier ordre qui puisse la demander, elle passe au second, sans pouvoir passer au troisième avant que ceux qui sont dans le deuxième ne l'aient refusée : en sorte que du frère elle passe à l'oncle paternel, et ainsi des autres. Digeste, liv. 38, tit. 6, loi 5, §. 2.

3°. Que le droit de demander la possession des biens ne passe d'un ordre en un autre, ou d'une personne à une autre du même ordre, que lorsque celui qui peut la demander le premier l'a refusée, ou est mort avant que de l'avoir obtenue, ou enfin en est exclus par le tems. Dig. liv. 38, tit. 9, loi 1, §. 6, 8 et 11.

Le tems prescrit pour demander ou refuser la possession des biens, est un an pour les enfans et les parens, et cent jours pour les autres. Dig. liv. 38, tit. 9, loi 1, §. 8 et suivans.

Au défaut de parens en ligne directe et collatérale, le préteur accorde la possession des biens appelée *unde vir et uxor* au mari ou à la femme, c'est-à-dire au survivant des conjoints par un juste et légitime mariage, préférablement au fisc. Digeste, liv. 38, tit. 11, loi unique. Code, liv. 6, tit. 18.

Par le droit ancien, les biens du prédécédé appartenaient en ce cas au fisc, suivant la loi dernière au Code Théodosien, titre *de legit. success.* Mais, pour que cette possession fût accordée à la femme, il fallait qu'elle fût avec son mari, et qu'elle n'en fût pas séparée par le divorce. Dig. liv. 38, tit. 11, loi unique.

Suivant l'ordonnance de l'empereur Adrien, lois 1 et 2 au Digeste, liv. 38, tit. 12, un soldat condamné à mort pour délit militaire, fait passer sa succession *ab intestat* à ses héritiers légitimes, à l'exclusion du fisc, jusqu'au cinquième degré ; et on peut, en vertu de son testament, demander la possession des biens *secundùm tabulas.*

Le préteur refuse la possession des biens d'un défunt à celui qui y a renoncé, qui a laissé passer le tems prescrit pour en faire la demande, ou qui empêchant le défunt de changer son testament, s'est rendu indigne de sa succession. Voyez Dig. liv. 29, tit. 6, loi 1 ; et liv. 38, tit. 13, loi unique.

Le préteur promet en général la possession des biens à ceux qui ont droit de la demander extraordinairement en vertu de quelque loi ou de quelqu'ordonnance du sénat. Dig. liv. 38, tit. 14, loi unique. — L'empereur appelle cette possession de biens *extraordinaire*, parce qu'elle n'est pas comprise dans les ordres des successions de biens accordées *ab intestat* ou en vertu d'un testament. Voyez Instit. liv. 3, tit. 10, §. 4 ; et loi unique au Dig. liv. 38, tit. 14.

Quand il s'agit d'accorder les possessions de biens, le préteur observe l'ordre qui suit : Premièrement il accorde la possession des biens *contra tabulas ;* en second lieu la possession *secundùm tabulas*, si le défunt a laissé un testament ; mais s'il est mort *intestat*, il donne la possession des biens *unde liberi*, ensuite celle *unde legitimi*, enfin celle *unde cognati*, et en dernier lieu la possession *unde vir et uxor.* Digeste, liv. 38, tit. 15, loi 1.

Lorsque le propriétaire d'une maison qui menace ruine refuse de donner caution à celui qui y est intéressé, c'est-à-dire à celui qui a sujet de craindre du dommage par la chûte de la maison ruineuse, le préteur par son ordonnance met le demandeur en possession des biens à raison desquels il a demandé caution, quoique le défendeur soit un pupille dépourvu même de tuteur, de l'autorité et du consentement duquel il puisse promettre au demandeur son indemnité ; parce que cette obligation ne provient pas de l'autorité du tuteur ou du curateur. Digeste, liv. 39, tit. 2, loi 15, §. 29. Voyez aussi Dig. liv. 27, tit. 9, loi 3, §. 1.

Sur la question de savoir si, le préteur ayant ordonné que le voisin donnerait caution, et qu'à son refus le demandeur entrerait en possession de la maison ruineuse, cette maison venait à tomber auparavant que la caution fût donnée, ou que le demandeur fût entré en possession de la maison, ce voisin serait tenu de l'indemnité du demandeur, le jurisconsulte Julien dit que oui, c'est-à-dire qu'on doit observer la même chose que si le demandeur était entré en possession avant la chûte de la maison. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 44. — Mais il n'en serait pas de même si la maison fût tombée avant l'ordonnance du préteur, quoiqu'après la requête présentée. Toutefois le préteur en ce cas peut par équité ordonner la caution pour le dommage qui a été fait, ainsi que pour celui qu'on a encore sujet de craindre, et il peut même accorder une action utile comme descendante de la stipulation qu'on suppose être intervenue entre les parties. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 15, §. 28.

Lorsque plusieurs demandent à entrer en possession des biens, ils y sont tous reçus également, et non à proportion de la perte que chacun d'eux peut souffrir; en sorte que chacun d'eux entre en possession de toute la maison, néanmoins *concursu partes habebunt*, c'est leur concours qui fixe leurs parts. Dig. liv. 39, tit. 2, lois 15, §. 18. — Un seul même est mis en possession de toute la maison, c'est-à-dire, tant de ce qui menace ruine, que de ce qui est sain et entier : car autrement cette possession pourrait être inutile à celui qui l'aurait; comme au cas de celui qui n'est pas propriétaire du fonds sur lequel une maison ruineuse est bâtie. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 15, §. 11 et 12. — Il faut cependant excepter les maisons qui contiennent plusieurs corps-de-logis séparés; car en ce cas l'envoi en possession ne se fait que pour la partie ruineuse. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 15, §. 13.

Ainsi le préteur, comme on vient de le dire, met en possession le demandeur, si le défendeur refuse de lui donner caution, ce qui s'appelle *missio in possessionem ex primo decreto;* et en cas que le défendeur persévère dans son refus, le préteur accorde la possession des biens dont il est question par une seconde ordonnance, ce que les jurisconsultes appellent *missio in possessionem ex secundo decreto*. Ces deux possessions ont des effets bien différens : car celle qui se fait *ex primo decreto*, en vertu d'un premier décret, ne fait pas possesseur, à proprement parler, celui à qui elle est accordée, mais elle le constitue en possession, et le rend comme gardien des biens dont il s'agit pour sa sûreté; en sorte que le défendeur ne laisse pas d'en être le véritable possesseur. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 15, §. 20.

Mais la possession *ex secundo decreto* rend véritablement possesseur celui au profit duquel elle est donnée, et met hors de possession celui qui y était auparavant; de sorte que cette possession transmet en la personne du possesseur la faculté de pouvoir prescrire la chose qu'il possède. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 15, §. 16. Voyez *Bonne foi*, page 60 du tome Ier.

A l'égard de la possession ou saisie de biens faites par des créanciers pour sûreté de ce qui leur est dû, ou par des légataires pour sûreté de leurs legs, etc. Voyez *Saisie*.

Voyez, sur le possesseur de bonne foi, les articles 549 et 550 du Code Napoléon. — Sur les possesseurs des biens d'un absent, l'article 128; sur l'envoi en possession de ces biens, l'art. 120; et au Code de procédure civile, l'article 859. — Sur la définition de la possession, l'article 2228. — Sur les servitudes qui peuvent s'acquérir par la possession, l'art. 690. — Sur les cohéritiers et légataires, les articles 867, 1008, 1127, 1141, 1337, 1738, 2076, 2229 et suivans. — Sur la possession d'état, les articles 195, 196, 320 et 321 au Code Napoléon.

Possessoire. Droit de posséder. *Possessorium*. Le possessoire d'une succession se poursuit au lieu où les biens de la succession sont situés. La raison en est que le possessoire regarde les choses héréditaires, et qu'ainsi il doit être demandé pardevant le juge du lieu où les biens de la succession sont situés. Code, liv. 3, tit. 20, loi unique.

En matière possessoire, il ne faut pas confondre les titres de possession avec ceux d'usufruit; de même qu'on ne confond pas les titres de possession avec ceux de propriété : car on n'en est pas moins en possession quoiqu'un autre ait l'usufruit, et l'on ne fait point attention à l'usufruit de l'un quand on considère la possession de l'autre. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 52.

Le but d'une instance en matière de possession n'est autre que de faire prononcer au juge lequel des deux contendans est véritablement en possession. Ainsi, d'après ce jugement, celui qui aura succombé au possessoire prendra la qualité de demandeur, et il y aura instance au pétitoire. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 35. Code, liv. 3, tit. 32, loi 13; et Glose sur la loi 14 au Code, liv. 11, tit. 47.

Il est plus avantageux d'agir au possessoire qu'au pétitoire; c'est-à-dire qu'il est plus avantageux pour quelqu'un de posséder et de forcer son adversaire à former une demande en propriété, que de former lui-même cette demande lorsqu'un autre est en possession. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 24.

Quand entre plusieurs questions il y en a une qui sert de préjugé à l'autre, celle-là doit être décidée la première : ainsi le possessoire doit être jugé avant le pétitoire. Instit. liv. 4, tit. 15, §. 4. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 37. Code, liv. 3, tit. 32, loi 13.

On peut intenter l'action possessoire au nom d'un furieux, à raison de la possession qu'il a acquise par lui-même ou par un autre avant sa fureur. Digeste, liv. 41, tit. 3, loi 31, §. 4. Voyez *Pétitoire*.

Voyez les articles 817, 870 et 1428 au Code Napoléon ; et les articles 23, 24, 25 et 27 du Code de procédure civile. Voyez aussi *Action*, page 11 du tome 1er.

Possible. Ce qui peut être ou peut arriver. *Possibilis.* La condition possible se divise en casuelle, potestative et mixte. Voyez *Condition*, page 86 du tome 1er.

Poste. En latin *Cursus publicus ; angaria.* Prendre la poste, *cursu publico uti.* Ceux qui fournissent des chevaux et des voitures pour courir la poste, exercent un emploi personnel. Dig. liv. 50, tit. 4, loi 18, §. 4 ; liv. 50, tit. 5, loi 10, §. 2. Glose sur la loi 1 au Code, liv. 11, tit. 37 ; sur la loi 11 au Code, liv. 1, tit. 2 ; sur le mot *angariis*, Novelle 17, chap. 9 ; et sur la loi 2 au Code, liv. 10, tit. 48.

Ceux qui sont députés vers l'empereur peuvent prendre la poste, afin d'arriver plus vîte, suivant la loi 16 au Code, liv. 12, tit. 51 ; voyez sur toute cette espèce ce titre en entier.

Postérieur, eure. Qui est après. *Posterior.* Un testateur peut, par une disposition postérieure, corriger, changer, détruire sa première. Dig. liv. 34, tit. 4, loi 17.

Posthume. En latin *Posthumus.* On entend par posthume celui qui naît après la mort du testateur, ou après son testament. Instit. de Gaïus, liv. 2, §. 2, au tit. de l'Exhérédation des enfans. Glose sur le mot *posthumos* au Digeste, liv. 28, tit. 2, loi 29. Dig. liv. 28, tit. 3, loi 3. Et Glose sur le mot *hereditati* au Dig. liv. 50, loi 91, §. 6.

Les posthumes sont ou posthumes héritiers siens ou posthumes étrangers. Les posthumes héritiers siens sont ceux qui eussent été héritiers siens au testateur s'ils fussent nés de son vivant, ou au tems qu'il a fait son testament. Les posthumes étrangers sont ceux qui n'eussent pas été héritiers siens au testateur s'ils fussent nés de son vivant, ou au tems qu'il a fait son testament. Instit. liv. 2, tit. 20, §. 26 et 27.

Suivant la loi des douze tables, aucuns posthumes ne pouvaient être institués héritiers, parce que ce sont des personnes incertaines, et qu'un testament doit être fait avec une mûre délibération. Mais, par le droit nouveau, les posthumes doivent être institués héritiers, de crainte que par leur naissance ils ne rompent le testament. Instit. liv. 2, tit. 13, §. 1 ; et liv. 2, tit. 20, §. 26 et 27. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 29.

Les posthumes étrangers ne pouvaient être institués ni exhérédés ; en sorte que, quoiqu'ils fussent institués par leur aïeul, ils ne rompaient pas moins son testament, quand ils naissaient après sa mort et après celle de leur père. Mais Gallus composa une formule particulière pour pouvoir les instituer ou les exhéréder, comme, pour ainsi dire, à l'instant qu'ils deviendraient posthumes siens au testateur par la mort de leur aïeul, de crainte que par leur naissance ils ne vinssent à rompre le testament de leur aïeul. Voyez cette formule dans la loi 29 au Digeste, liv. 28, tit. 2.

Ainsi, comme on le voit, les enfans et les posthumes pouvaient être autrefois exhérédés, tant pour leurs démérites que pour ceux de leur père. Digeste, liv. 37, tit. 4, loi 3, §. 5. Code, liv. 3, tit. 28, loi 33, §. 1. — Mais comme il paraissait injuste qu'un posthume fût puni pour les démérites de son père, l'empereur Justinien a voulu d'abord que, quand les enfans auraient été exhérédés à cause des crimes de leur père, ils pussent revenir contre le testament par la plainte d'inofficiosité. Code, liv. 3, tit. 28, loi 38.

Les posthumes peuvent être institués sans faire mention du tems, en ces termes : *quisquis mihi natus erit, heres esto ;* ou bien ainsi : *si quis me vivo, vel mortuo nascatur, heres esto.* Digeste, liv. 28, tit. 5, loi 47, §. 1.

Mais sur la question de savoir si le testateur n'avait exprimé que le tems après sa mort, par exemple, *quisquis mihi post mortem nascetur, heres esto*, ceux qui seraient nés de son vivant après avoir testé, seraient réputés prétérits, et si en conséquence de leur prétérition le testament serait nul ; on répond que le testament serait nul, d'après la loi 10 au Digeste, liv. 28, tit. 2 ; parce que le cas non compris dans un testament, est réputé omis.

L'empereur Justinien, dans la loi 4 au Code, liv. 6, tit. 29, veut au contraire que le posthume institué *in alterum casum*, soit censé institué *in alterum ;* en sorte que si le testateur a dit, *que celui ou ceux qui naîtront après ma mort soient mes héritiers*, ceux qui naîtront après son testament, de son vivant, sont réputés institués, et le testament n'est pas nul. Cette loi est une des cinquante décisions de Justinien, par laquelle cet empereur a corrigé la disposition du droit ancien en la loi 47, §. 1 au Digeste, liv. 28, tit. 5.

La prétérition du posthume ne rend pas d'a-

bord nul le testament, mais il devient nul seulement par sa naissance; parce qu'il peut arriver que la femme du testateur qui est devenue enceinte après qu'il a testé, n'accouche pas d'un enfant vivant. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 129. Code, liv. 6, tit. 29, loi 2. — Il suffit qu'il soit venu au monde vivant pour rompre le testament, quoiqu'il soit décédé dans le même tems. De sorte que celui qui naît au sixième ou au huitième mois, rompt le testament, quoique, selon le sentiment des médecins, il ne puisse pas vivre; parce qu'il suffit qu'il soit venu au monde vivant. Digeste, liv. 28, tit. 2, loi 12. Code, liv. 6, tit. 29, loi 3.

Quant à celui qui naît après les dix mois du jour de la mort du mari, il ne rompt pas le testament; parce que n'étant pas réputé légitime, il ne peut pas prétendre sa légitime dans les biens de son père. Digeste, liv. 38, tit. 16, loi 3, §. 11. Novelle 39, chap. 2.

Les quasi-posthumes sont les descendans qui, étant nés du vivant de leur aïeul ou autres ascendans par mâles, ne lui étaient pas héritiers siens au tems qu'il a fait son testament, mais qui, par le décès de leur père, deviennent héritiers siens à leur aïeul de son vivant. Instit. liv. 2, tit. 13, §. 2.

Un testament est rompu de plein droit par l'agnation d'un quasi-posthume; ce qui arrive, par exemple, quand le petit-fils qui est passé sous silence dans le testament de son aïeul, par la mort ou par l'émancipation de son père, succède en sa place, et devient par ce moyen héritier sien à son aïeul. Digeste, liv. 28, tit. 3, loi 13. Voyez aussi les Commentaires de Cujas sur les lois 10 et 29 au Digeste, liv. 28, tit. 2.

Un posthume est admis à intenter la plainte en inofficiosité contre le testament de ceux dont il se serait trouvé en naissant héritier sien ou héritier légitime, pourvu qu'il ait été conçu au tems de leur mort; il peut même attaquer le testament des parens auxquels il a le droit de succéder *ab intestat*, en obtenant du préteur la possession de biens appelée *unde cognati*. Instit. liv. 2, tit. 18, §. 2. Digeste, liv. 5, tit. 2, loi 6. Code, liv. 3, tit. 28, loi 3.

Un posthume, en quelque tems qu'il vienne à naître, pourvu qu'il fût conçu lors de la mort du testateur, peut obtenir la succession prétorienne. Digeste, liv. 37, tit. 9, loi 10. — Le jurisconsulte Pédius décide aussi que lorsqu'un posthume a été déshérité conditionnellement, l'enfant, tant que la condition est en suspens, doit toujours être envoyé en possession des biens; parce que, dans l'incertitude, il est toujours plus convenable que l'enfant soit nourri. Digeste, liv. 37, tit. 9, loi 1, §. 5.

Le tuteur donné par un père à ses filles ou à ses fils, est aussi censé donné à ses posthumes; parce qu'ils sont compris sous le nom de fils et de filles. Cependant un legs qui aurait été fait par un père à ses filles, n'est pas censé fait à sa posthume. La raison de la différence vient de ce qu'un legs est une libéralité qui se fait par une affection particulière qu'on porte à une personne, au lieu que le tuteur est donné en conséquence de la puissance paternelle qu'un père est censé avoir sur ses posthumes de même que sur ses autres enfans. Instit. liv. 1, tit. 14, §. 5. Dig. liv. 26, tit. 2, lois 5 et 6; liv. 50, loi 17; et liv. 50, tit. 16, loi 164.

Si un testateur vous institue ou vous laisse un legs ou un fidéicommis conjointement avec un posthume, il est question de savoir si le posthume ne vous empêche de profiter en entier de la libéralité du testateur, qu'autant qu'il viendra à naître; en sorte que vous en profitiez pour le tout si le cas de sa naissance n'arrive pas. Le jurisconsulte Gaïus décide que, dans cette espèce, il est plus juste de dire que si le posthume ne vient point au monde, il ne vous met pas dans le cas de partager avec personne, mais que tout vous appartient, comme si tout dès le commencement eût été légué à vous seul; que si le posthume vient à naître, vous aurez chacun ce qui vous aura été laissé, c'est-à-dire que dans le cas où il ne sera né qu'un posthume vous aurez la moitié du legs; s'il y en a deux, vous aurez le tiers; et s'il en est né trois, car ce cas peut aussi arriver, vous en aurez le quart. Dig. liv. 34, tit. 5, loi 8.

Tout homme peut instituer pour héritier un posthume, soit qu'il soit marié ou non. En effet un homme marié peut répudier sa femme, et celui qui n'est pas marié peut prendre femme: car, lorsqu'un homme marié institue un posthume, l'institution ne s'entend pas seulement du posthume qui est né ou qui doit naître de la femme qu'il a actuellement, mais de celui qui devra naître d'une femme quelconque dont il se trouvera le mari lors de son décès. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 4. — Ainsi, si celui qui a institué un posthume contracte après son testament un nouveau mariage, ce sera l'enfant qui

viendra à naître de ce second mariage qui sera censé institué. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 5.

Sur la question de savoir si un homme qui n'aurait pas la pleine faculté d'engendrer pourrait instituer pour son héritier l'enfant qui naîtrait après sa mort, les jurisconsultes Cassius et Javolénus décident qu'il le peut; parce qu'il peut se marier et adopter des enfans. Les jurisconsultes Labéon et Cassius pensent même qu'un homme qui est privé pour un tems de la faculté d'engendrer peut aussi instituer un posthume, par la raison que c'est un empêchement passager qui n'est fondé ni sur l'impuissance de l'âge ni sur la mauvaise conformation. Néanmoins celui qui est privé des parties de la génération ne peut point instituer un posthume. Digeste, liv. 28, tit. 2, loi 6.

Un hermaphrodite peut instituer un posthume, si ce sont les parties viriles qui dominent chez lui. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 6, §. 2.

Si quelqu'un institue dans un second testament des posthumes, lorsque son âge ou sa santé le met dans l'impossibilité d'espérer d'avoir des enfans, ce second testament est valable, et rompt le premier; parce qu'on considère la nature de l'homme et la faculté habituelle d'engendrer, plutôt qu'un vice passager qui dérange un homme de l'exercice de cette faculté. Digeste, liv. 28, tit. 2, loi 9.

Si un homme institue pour héritier le posthume qui, après sa mort, naîtra de lui et d'une femme actuellement mariée à un autre, l'institution est nulle de plein droit, parce qu'elle est contre les bonnes mœurs. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 9, §. 1.

Un homme qui a une sœur adoptive peut instituer pour héritier l'enfant qui naîtra de lui et d'elle; parce que, lorsque les liens de l'adoption seront rompus, il pourra l'épouser. Digeste, liv. 28, tit. 2, loi 9, §. 4.

Si un posthume est déshérité dans l'institution, et passé sous silence dans la substitution, quoiqu'il vienne à naître dans le tems où la succession appartient aux héritiers institués, il rompt cependant la substitution; en sorte que si les héritiers institués n'acceptent pas, c'est lui qui sera héritier. Il y a plus, s'il vient à mourir, et qu'après sa mort les héritiers institués répudient la succession, les substitués n'auront aucun droit pour l'accepter. Ainsi, si ce posthume était déshérité dans le premier degré, passé sous silence dans le second, et déshérité dans le troisième, qu'il vienne à mourir du vivant des héritiers institués, et pendant qu'ils délibèrent, on demande si ces héritiers institués répudiant la succession, elle doit appartenir aux héritiers écrits dans le troisième degré, ou si elle ne doit pas plutôt retourner aux héritiers *ab intestat?* Le jurisconsulte dit qu'il paraît plus juste de décider que la succession appartiendrait dans ce cas aux héritiers *ab intestat*. En effet, si on supposait que le testateur eût institué deux héritiers, et qu'il leur en eût substitué deux autres, qu'il eût déshérité le posthume dans le premier degré, et que dans le second il l'eût passé sous silence dans la substitution, un seul des héritiers institués venant à répudier la succession, quand même le posthume serait mort, le substitué ne pourrait pas prendre la place de l'institué qui aurait répudié. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 14.

Un testateur institue pour héritier son fils; il passe sous silence un posthume, et substitue à son fils un petit-fils, fils de l'héritier institué lui-même. Si le fils institué meurt, et que le posthume ne reçoive point la naissance, le petit-fils sera héritier sien de son père et de son aïeul. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 16.

Lorsqu'un posthume est institué sous une certaine condition, il ne peut point rompre le testament par sa naissance, si la condition sous laquelle l'institution a été faite est arrivée avant qu'il fût né. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 22. — Mais il n'en est pas de même dans le cas contraire, c'est-à-dire, si le posthume vient à naître du vivant de son père la condition étant encore en suspens. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 24.

Un testateur peut instituer pour héritier le posthume qui naîtra après son testament, de lui et d'une femme veuve quelconque. Digeste, liv. 28, tit. 2, loi 27.

Un père a institué son fils impubère, et lui a substitué le posthume qui lui naîtrait après sa mort; le posthume étant né ensuite du vivant du testateur, le testament est rompu si le fils institué est encore vivant. Si le posthume vient à naître du vivant de son père, mais après la mort de son frère à qui il a été substitué, il sera seul héritier de son père. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 26.

Voyez les articles 393, 960 et 966 au Code Napoléon.

Postillon. Valet de poste. *Cisiarius.* Si un postillon qui conduit une chaise de poste, ou

un cocher qui mène une voiture louée par un esclave, ayant l'ambition de couper d'autres voitures, brise la sienne et blesse ou tue l'esclave qui était dedans, il est soumis à cet égard non-seulement à l'action de louage, mais il y aura même lieu en ce cas à l'action de la loi Aquilia; parce qu'il a dû être plus circonspect. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 13.

Postliminium. Ce mot est composé de *post* et de *limen.* Comme le mot *limen* signifie le seuil de la porte d'une maison, et qu'il en fait la fin et l'extrémité, de même les anciens s'en sont servis pour marquer l'extrémité de l'empire. C'est delà que ce mot est pris pour le terme, ou pour la fin de quelque chose. *Postliminium* vient par conséquent de ce qu'un captif rentre dans les mêmes terres d'où il était sorti par sa captivité. Instit. liv. 1, tit. 12, §. 5.

Il y a deux fictions introduites en faveur des captifs, savoir *jus postliminii*, et *fictio legis Corneliæ. Jus postliminii*, c'est-à-dire le droit de retour, est une fiction par laquelle ceux qui ont été pris par les ennemis, et qui sont depuis rentrés dans les limites de l'empire, sont censés n'avoir jamais été captifs; en sorte qu'ils sont conservés dans tous leurs droits, de même que s'ils étaient toujours restés dans les terres de l'empire Romain. Voyez Dig. liv. 14, tit. 6, loi 1, §. 1; liv. 26, tit. 1, loi 6, §. 4; liv. 38, tit. 16, loi 15; et sur toute cette espèce Dig. liv. 49, tit. 15.

Fictio legis Corneliæ, était une fiction introduite par la loi Cornélia, par laquelle ceux qui avaient été pris par les ennemis, et qui étaient morts chez eux, étaient regardés comme morts dès le moment de leur captivité; en sorte que tout ce qu'ils avaient fait étant chez les ennemis était réputé comme non fait. Code, liv. 8, tit. 51, loi 6.

Postuler. En latin *Postulare.* Postuler, c'est exposer devant le juge son intention ou celle de son ami, ou contredire l'intention exposée par un autre. Dig. liv. 3, tit. 1, loi 1, §. 2. Voyez *Plaider.*

Potestas. Ce terme latin, qui signifie *puissance*, a plusieurs significations. Il signifie par *imperium*, la juridiction des magistrats; par *patria potestas*, la puissance des pères sur leurs enfans; et par *dominium*, l'autorité des maîtres sur leurs esclaves. Voyez Instit. liv. 1, tit. 9 et 12; Digeste, liv. 2, tit. 1, loi 13, §. 1; liv. 14, tit. 1, loi 1, §. 21; liv. 14, tit. 4, loi 1, §. 4; liv. 20, tit. 1, loi 26; liv. 21, tit. 1, loi 17, §. 19; liv. 24, tit. 1, loi 3, §. 3; liv. 43, tit. 4, loi 3; liv. 48, tit. 4, loi 1, §. 1; liv. 50, tit. 16, loi 215; Code, liv. 1, tit. 46, loi 4; et liv. 12, tit. 61, loi 2.

Poulain. Le petit de la cavale. *Pullus equinus; equulus.* Celui à qui on a prêté une cavale qui était suivie de son poulain, est responsable aussi de la garde du poulain. Digeste, liv. 13, tit. 6, loi 5, §. 9.

Poule. Oiseau domestique. *Gallina.* Les poules et les oies ne sont pas farouches de leur naturel; car on sait qu'il y a des espèces différentes de poules et d'oies sauvages. Ainsi, lorsque vos poules ou vos oies, effarouchées par quelqu'un, s'envolent assez loin pour que vous ignoriez où elles soient, vous en conservez néanmoins le domaine; et celui qui les retiendrait pour se les approprier, se rendrait coupable de vol. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 16. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 5, §. 6.

Poulie. Instrument pour élever ou descendre des fardeaux. *Rota; trochlea.* La poulie qui sert à tirer l'eau est un accessoire de la maison, aussi bien que les seaux à puiser. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 40, §. 6.

Pourpre. En latin *Purpura.* Sous le nom de pourpre, on comprend toute espèce de pourpre; cependant l'écarlate n'y est pas comprise. On doit aussi comprendre sous ce nom la petite pourpre et la pourpre violette. Dig. liv. 32, loi 70, §. 13.

Sous le nom de pourpre, on comprend aussi celle qui a déjà passé par les mains du tisserand; mais on n'y comprend pas la laine qui était destinée pour être teinte en pourpre. *Ibid.*

Si quelqu'un a orné ses vêtemens de pourpre appartenante à autrui, quoique la pourpre soit plus précieuse que le vêtement, elle le suit néanmoins en qualité d'accessoire. Mais celui à qui était la pourpre, peut agir contre celui qui l'a volée, par l'action de vol, ou par l'action personnelle appelée *condictio*, soit que le vêtement ait été fait par celui qui a commis le vol, soit qu'il ait été fait par un autre: car, quoique les choses qui n'existent plus dans l'état où elles étaient ne puissent pas être revendiquées, on peut cependant poursuivre par action personnelle ceux qui les ont dérobées, ou ceux qui s'en trouvent possesseurs; on peut même agir par l'action appelée *condictio furtiva*, contre

les héritiers du voleur. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 26. Digeste, liv. 13, tit. 1, loi 5; et liv. 41, tit. 1, loi 26, §. 1.

Poursuite. Action de poursuivre; procédure. *Actio.* Quelqu'un qui a reçu un fidéjusseur n'est pas censé renoncer au droit de poursuite qu'il a pour récupérer ce qui lui est dû. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 57, §. 1.

Celui qui, pour éviter les poursuites d'un créancier, abandonne frauduleusement la possession d'une chose qu'il avait, n'est pas plus à couvert de l'action qu'il craignait, que s'il eût conservé sa possession. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 150. Voyez *Poursuivre.*

Poursuivre. Actionner; agir. *Agere; convenire; persequi.* Il arrive souvent que nous avons plusieurs actions pour poursuivre en jugement les mêmes choses, ou les mêmes droits, soit par contrats ou par délits. Voyez Instit. liv. 4, tit. 7, §. 5; Dig. liv. 44, tit. 7, lois 32, 34 et 53; et Code, liv. 6, tit. 43. — Mais il y a quelque difficulté à savoir si on peut se servir de plusieurs actions. La loi 53 au Dig. liv. 44, tit. 7, qui est du jurisconsulte Modestin, veut qu'on ne se serve que d'une action; la loi 43, §. 1, qui est du jurisconsulte Ulpien, contient une semblable décision. Mais le jurisconsulte Hermogénien veut au contraire dans la loi 32 au Dig. liv. 44, tit. 7, qu'on puisse se servir de toutes les actions qu'on peut avoir pour la poursuite d'un même délit. Le jurisconsulte Ulpien dit en la loi 130 au Dig. liv. 50, tit. 17, *nunquam actiones, præsertim pœnales, de eadem re concurrentes, alia aliam consumit;* c'est-à-dire, que quand on a plusieurs actions à exercer relativement à un même fait, l'une ne détruit pas l'autre, sur-tout dans les poursuites criminelles où il s'agit de quelque peine.

Par la conciliation de ces lois, et autres qui semblent contraires touchant cette question, il faut observer, 1°. que si plusieurs actions *rei persecutoriæ*, qui ont pour objet la poursuite de la chose, concourent ensemble, le demandeur peut choisir celle dont il veut se servir, mais que l'élection ou le choix de l'une fait obstacle à l'autre; autrement il pourrait demander et exiger deux fois la même chose, suivant la loi 43, la loi 38, §. 1 au Dig. liv. 17, tit. 2, et la loi 9, §. 1 au Dig. liv. 14, tit. 4. Excepté toutefois lorsqu'une action est plus avantageuse que l'autre, car en ce cas il peut poursuivre par l'autre action *quatenus in ea amplius est.* Ainsi l'action de société n'est pas éteinte par l'action en partage d'une chose commune, si l'associé peut prétendre quelque plus grand avantage par l'action de société, comme le jurisconsulte Ulpien nous l'apprend par la loi 43 au Dig. liv. 17, tit. 2.

2°. Que si nous avons une action pour la poursuite d'une chose en vertu d'un contrat, et que nous ayons droit de nous servir, pour la poursuite de la même chose, d'une autre action en raison d'un délit, il est certain que l'une cause l'extinction de l'autre; la loi 34, §. 1 et 2 au Dig. liv. 44, tit. 7, nous en fournit des exemples: autrement on pourrait poursuivre et exiger deux fois la même chose. Ainsi, si j'ai prêté un cheval à Titius pour un certain usage, et qu'il s'en soit servi pour un autre, je peux le poursuivre par l'action de commodat pour la restitution de mon cheval, ou, selon le §. 1 de la loi 34 ci-dessus, par l'action de vol; mais l'ayant poursuivi par l'une, je ne puis plus recourir à l'autre, parce que l'une et l'autre sont actions *rei persecutoriæ.* Néanmoins si l'une poursuit la chose et l'autre la peine, l'une n'empêche pas l'autre, parce que *ad diversa competunt.* Ainsi, dans l'espèce rapportée ci-dessus, je peux poursuivre par l'action de commodat le cheval que j'ai prêté, et par l'action de vol la peine du vol. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 34, §. 2.

3°. Que si on a deux actions, l'une en vertu d'un contrat, l'autre mixte, en partie pénale et en partie persécutoire de la chose, celle-ci éteint celle-là; mais non pas au contraire: en sorte que si on a agi par l'action qui descend du contrat, on peut recourir à l'autre *in id quod superest*, pour ce qui reste, suivant la loi 7, §. 1 au Dig. liv. 13, tit. 6. — Toutefois cela n'est pas sans difficulté, à cause de la loi 34, §. 2 au Dig. liv. 44, tit. 7, où il semble qu'après l'action de commodat, on ne peut plus recourir à l'action de la loi Aquilia comme plus avantageuse. Mais, selon Cujas, liv. 3, chap. 25 de ses Observations, il faut lire le texte de cette loi, qui a été corrompu, sans la particule négative *non*, c'est-à-dire ainsi: *Sed verius est remanere; quia simplo accedit, et simplo subducto locum habet.*

4°. Que si deux actions pénales, qui descendent d'un même délit ou de plusieurs, concourent, on peut se servir de toutes, et poursuivre la peine introduite par chacune d'elles, sans que

l'une empêche l'autre, comme on peut le remarquer par la loi 27 au Dig. liv. 9, tit. 2, où un esclave volant et tuant, est tenu de l'action de vol et de celle de la loi Aquilia, à quoi se rapporte la loi 130 au Dig. liv. 50, tit. 17, et la loi 60 au Dig. liv. 44, tit. 7. Et quoique la loi 32 au Dig. liv. 44, tit. 7, semble contraire, il faut cependant dire qu'on peut se servir de toutes, pourvu qu'on n'ait pas commencé par celle qui était la plus forte; car en ce cas il est constant qu'on ne peut plus se servir des autres qui sont plus légères, selon les lois 34 et 53 au Dig. liv. 44, tit. 7.

5o. Que si une action pénale concourt avec une action mixte, en ce cas, l'une n'empêche pas l'autre. Néanmoins après avoir intenté l'une, on ne peut passer à l'autre que pour ce qu'elle contient de plus que la première. Dig. liv. 47, tit. 8, loi 1.

6o. Que si deux actions mixtes concourent ensemble, l'une empêche l'autre, en tant qu'elle contient l'estimation de la chose, parce qu'il serait injuste de poursuivre deux fois la même chose, mais non pas en tant qu'elle poursuit la peine due au délit, parce qu'il est juste qu'un criminel n'évite point la peine due à tous ses délits. Digeste, liv. 47, tit. 1, loi 1.

L'action personnelle étant attachée à la personne obligée, elle ne passe pas contre une autre. Ainsi, si j'ai acheté des marchandises avec de l'argent qui m'a été prêté, mon créancier ne peut pas poursuivre ceux qui se trouveront saisis de ces marchandises, en vertu de quelque contrat que j'aie fait avec eux. Code, liv. 4, tit. 10, loi 13.

Un locataire ou un fermier ne peut point être poursuivi pour les dettes de celui duquel il tient à louage ou à ferme, pourvu qu'il ait satisfait à son contrat et payé le prix convenu. Code, liv. 4, tit. 10, loi 3.

Le propriétaire d'une maison ne peut pas non plus être poursuivi pour les dettes de son locataire, encore bien que quand l'argent a été prêté à ce locataire le procureur du propriétaire fût prêteur, selon la loi 11 au Code, liv. 4, tit. 10. — Toutefois, je puis agir contre le débiteur de mon débiteur pour être payé de ce qu'il me doit, après avoir obtenu une condamnation contre mon débiteur, *ex causa judicati*. Code, liv. 4, tit. 15, loi 2.

Si quelqu'un à qui j'ai prêté de l'argent a affecté et hypothéqué quelque chose pour la sûreté de ma dette, je puis le poursuivre ou par action personnelle, ou je puis agir par l'action hypothécaire contre celui qui se trouvera possesseur et détenteur de cette chose; et, d'après la loi 14 au Code, liv. 4, tit. 10, j'ai le choix de l'une de ces deux actions. Si je commence par l'action personnelle, je puis recourir à l'action hypothécaire si je le trouve à propos. Code, liv. 4, tit. 10, loi 10; et liv. 8, tit. 28, loi 3. — Cette jurisprudence du Code a été corrigée par le droit des Novelles, par lequel le créancier ne peut s'adresser aux détenteurs des héritages à lui hypothéqués qu'après discussion faite du principal débiteur. Voyez Novelle 4, chapitre 3.

Les comptes d'une administration doivent être rendus pardevant le juge du lieu où l'administration a été faite, parce qu'ils regardent plutôt la chose administrée que la personne, quoiqu'elle y soit personnellement obligée à raison de sa gestion. Ainsi, si le tuteur ou le curateur, ou tout autre administrateur des affaires d'autrui, a administré hors de son domicile, il peut être poursuivi pardevant le juge du lieu où il a administré pour rendre compte de son administration; parce qu'il lui est plus facile de justifier en ce lieu l'équité de sa conduite et de son administration par des titres et par d'autres preuves, que dans aucun autre lieu; de sorte qu'il ne peut pas décliner la juridiction du juge d'icelui, sous prétexte de quelque privilége. Code, liv. 3, tit. 21, lois 1 et 2.

Les actions personnelles peuvent être poursuivies, non-seulement par ceux auxquels elles appartiennent, mais aussi par ceux auxquels elles sont transférées par quelque juste titre, comme par donation, par achat, ou par legs; en sorte même que celui qui aurait acheté une action, pourrait la poursuivre non-seulement sous le nom de celui qui lui en aurait fait le transport, mais aussi en son nom, et en ce cas cette action est appelée utile. Ainsi le créancier poursuit valablement le débiteur de son débiteur en vertu du transport fait de sa dette; le mari poursuit les droits et actions que sa femme lui a donnés en dot, et le légataire les droits et actions qui lui ont été légués. Code, livre 4, titre 10, lois 1, 2 et 6; et liv. 6, tit. 37, loi 18.

L'action personnelle étant cédée, elle attire avec elle l'hypothécaire, parce que le principal suit l'accessoire. Ainsi, celui à qui l'action personnelle

sonnelle a été cédée et transportée, peut poursuivre par action hypothécaire les détenteurs des héritages hypothéqués à la dette qui a été cédée, et poursuivre la vente de ces héritages pour être payé de sa dette ; à moins que l'action hypothécaire ne fût prescrite. Code, liv. 4, tit. 10, lois 6 et 7.

La femme ne peut point être poursuivie pour son mari, ni le mari pour sa femme ; avec cette différence néanmoins que l'obligation par laquelle la femme s'est obligée pour son mari devient nulle par l'exception du sénatus-consulte Velléien, mais que celle que le mari a contractée pour sa femme est valable, et ne peut être infirmée par aucune exception ; et que, comme le sénatus-consulte Velléien est un bénéfice introduit en faveur de la femme seulement en considération de la fragilité de son sexe, le mari par conséquent ne peut point s'en servir. Code, liv. 4, tit. 12, lois 1 et 3.

La femme ne peut pas non plus être poursuivie à raison du délit commis par son mari, et le fisc ne peut, sous ce prétexte, saisir les biens de la femme ; et s'il les a saisis, il est tenu de les lui restituer, en justifiant par elle qu'ils lui appartiennent. Code, liv. 4, tit. 12, loi 2.

La femme ne peut également être poursuivie pour les charges que son mari a exercées ; elle ne peut pas même être poursuivie à raison des biens qu'elle a donnés en dot, parce que la dot de la femme n'est pas dans les biens du mari ; si ce n'est quant aux fruits et aux revenus des biens dotaux, qui peuvent être saisis pour le fait du mari, parce qu'ils lui appartiennent, à moins qu'ils ne fussent donnés à titre d'alimens. Voyez Dig. liv. 50, tit. 1, loi 21, §. 4 ; et Code, liv. 4, tit. 12, loi 3.

La mère ne peut point être poursuivie pour les dettes de son fils : d'où vient que si la mère a bien voulu satisfaire aux dettes d'un de ses enfans, elle ne peut pas être obligée à payer les dettes des autres ; et que si elle a payé une partie de la dette de son fils, elle ne peut pas être contrainte de payer le reste. Code, liv. 4, tit. 12, loi 4. — Puisque ceux qui sont liés par un lien si étroit ne peuvent être poursuivis l'un pour l'autre, à plus forte raison des étrangers ne peuvent pas être obligés de payer les dettes l'un de l'autre, quoiqu'ils soient de la même ville ou du même lieu, encore bien que les dettes soient dues au fisc. Dig. liv. 49, tit. 14, loi 3, §. 8, et loi 19.

Le fils ne peut être poursuivi pour les dettes de son père, ni à raison des charges publiques qu'il a exercées ; quand bien même les dettes auraient été contractées pour la nourriture du fils. La raison en est, que les enfans doivent être nourris et entretenus par leur père. Néanmoins si le fils est héritier de son père, il n'y a pas de difficulté qu'il ne puisse être valablement poursuivi pour les dettes de son père, mais en qualité d'héritier et non comme fils. Code, liv. 4, tit. 2, loi 13 ; et liv. 4, tit. 13, lois 2 et 4.

Le père ne peut pas non plus être poursuivi pour les dettes de son fils émancipé ; et en cas qu'il fût poursuivi et qu'il eût payé pour lui par erreur, il pourrait répéter ce qu'il aurait payé. Code, liv. 4, tit. 13, loi 1.

Un esclave étant affranchi ne peut être poursuivi par son maître à raison du vol qu'il lui a fait étant dans la servitude, parce qu'il pouvait le punir et le châtier pour son délit quand il était sous sa puissance. La raison en est, que le maître n'ayant point d'action contre son esclave, il n'en peut point avoir contre lui quand il est affranchi, pour ce qu'il a fait étant esclave. Digeste, liv. 47, tit. 2, loi 17. Code, liv. 4, tit. 14, loi 6.

On ne peut poursuivre en vertu d'obligations que ceux qui y sont compris, et qui sont personnellement obligés en vertu de ces obligations ; en sorte qu'on ne peut agir contre un tuteur pour les dettes de son pupille, s'il ne possède rien de son bien, *ne ei officium suum sit damnosum ;* à moins qu'il ne s'y fût obligé. Toutefois le fisc peut poursuivre le débiteur de son débiteur, pourvu qu'il fasse voir auparavant l'insolvabilité de son débiteur ; ce qui est spécialement accordé au fisc, car les particuliers ne peuvent poursuivre les débiteurs de leurs débiteurs qu'en deux cas : le premier, quand le débiteur a été discuté et qu'il se trouve insolvable ; le second, quand le débiteur a donné en paiement à son créancier ce qui lui était dû par un autre, car alors le créancier peut agir, ou par action réelle en son nom, ou comme procureur *in rem suam*, l'action lui ayant été cédée et transportée. Code, liv. 4, tit. 15, lois 1, 2 et 5.

Les créanciers d'un défunt peuvent poursuivre personnellement son héritier ; mais ils ne peuvent pas agir contre les légataires, parce que ne succédant que pour certaine chose, ils

ne représentent pas le défunt, et qu'ils ne sont pas successeurs universels comme l'héritier. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 24; et liv. 50, tit. 17, loi 62. Code, liv. 4, tit. 16, loi 4.

Les créanciers d'une succession n'ont point d'action personnelle contre les débiteurs de la succession, parce qu'il n'y a aucune cause pour laquelle ils aient droit de se servir de cette action, laquelle n'est accordée que contre ceux qui sont personnellement obligés; mais ils ont l'action hypothécaire contr'eux. Ainsi la femme peut poursuivre personnellement l'héritier de son mari pour la restitution de sa dot, et hypothécairement les débiteurs de sa succession. Code, liv. 4, tit. 16, loi 3.

Le pupille qui est débiteur de la succession peut être poursuivi. Code, liv. 4, tit. 16, loi 4.

Les héritiers ne sont poursuivis par action personnelle que chacun pour telle part et portion qu'il est héritier, même par le fisc; en sorte qu'un d'eux ne peut pas être tenu pour plus, quoiqu'un d'entre eux se trouve insolvable dans la suite. La raison en est que les dettes sont divisées de plein droit par la loi des douze tables. Dig. liv. 31, loi 33. Code, liv. 4, tit. 16, loi 2. — Mais les héritiers peuvent être poursuivis solidairement par action hypothécaire, quand ils se trouvent possesseurs et détenteurs des biens du défunt affectés et obligés à une dette, parce que l'action réelle suit la chose et non la personne. Ainsi celui qui est poursuivi par cette action est obligé de reconnaître toute la dette, ou de déguerpir et abandonner la chose en vertu de laquelle il est poursuivi hypothécairement. Code, liv. 4, tit. 16, loi 2; et liv. 8, tit. 32, loi 2.

Quoique l'action réelle soit intentée contre le possesseur d'une chose, et qu'ainsi elle puisse être poursuivie pardevant le juge de son domicile, toutefois elle peut être intentée pardevant le juge du lieu où elle est située, parce que cette action regarde plutôt la chose que la personne; ce qui ne s'entend pas seulement d'un immeuble, mais aussi d'un meuble: en sorte qu'il est au choix du demandeur de poursuivre cette action ou pardevant le juge du domicile du possesseur, ou pardevant le juge du lieu où la chose est située. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 38, §. 1. Code, liv. 3, tit. 19, lois 1, 2 et 3.

Le demandeur poursuit par cette action celui qui se trouve au tems de l'action possesseur de la chose, quoiqu'il ait eu la possession d'un autre: ainsi cette action est intentée contre l'acheteur de la chose, et non contre son vendeur, et l'acheteur ne peut pas demander que la cause soit renvoyée pardevant le juge du vendeur; il peut seulement signifier à son vendeur, comme son garant, la poursuite qui est faite contre lui à raison de la chose qu'il lui a vendue, pour venir prendre son fait et cause, et le défendre en jugement à ses risques et périls. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 49. Code, liv. 3, tit. 19, loi 1.

Le créancier qui est héritier du débiteur, peut exiger ce qui lui est dû de ses cohéritiers pour leur part et portion, et il peut les poursuivre par action personnelle. Il peut aussi les poursuivre par action hypothécaire; en sorte néanmoins qu'il y a confusion pour la part et portion pour laquelle il est héritier. La raison en est, qu'on ne peut pas être créancier et débiteur de soi-même. Mais si ce créancier a lieu d'appréhender que ses cohéritiers ne soient pas solvables, il peut demander le bénéfice de séparation des biens dans les cinq ans, à compter du jour de l'adition d'hérédité. Dig. liv. 42, tit. 7, loi 1, §. 13. Code, liv. 4, tit. 16, lois 1, 5 et 6.

L'action de délit ne passe pas contre les héritiers, parce que cette action ne poursuit que la peine et la vengeance contre celui qui a commis le crime; et comme l'héritier ne succède pas en la peine, les peines n'étant établies que pour punir ceux qui ont délinqué, il s'ensuit que l'action descendante de délit est éteinte par la mort du coupable. Dig. liv. 48, tit. 19, lois 26 et 27. Code, liv. 9, tit. 6, loi 6.

Quoique l'action de dol ait pour objet la poursuite de la chose, néanmoins elle n'est donnée contre l'héritier qu'à raison de ce qu'il en a profité. D'où il suit que si les héritiers n'ont point profité du délit du défunt, ils n'en peuvent point être poursuivis; à moins que la cause n'ait été contestée du vivant du défunt. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 33. Code, liv. 4, tit. 17, loi unique. — La raison pour laquelle les héritiers sont poursuivis jusqu'à concurrence du bénéfice qu'ils ont retiré du délit du défunt, est rendue en la loi 38 au Dig. liv. 50, tit. 17, en ces termes: *Sicuti pœna ex delicto defuncti heres teneri non debet; ita nec lucrum facere, si quid ex ea re ad eum pervenisset;* c'est-à-dire que, comme l'héritier n'est

pas tenu de la peine que méritait le crime du défunt auquel il succède, il n'est pas juste non plus qu'il profite des avantages que le défunt a pu recueillir de ce crime.

L'héritier peut être poursuivi, non-seulement en vertu des contrats ou délits faits par le défunt, mais aussi en vertu du pacte appelé *constitutum*, qui se fait quand on promet par une simple convention de payer ce qu'on doit, ou ce que doit un autre par un simple pacte, en vertu duquel il n'était obligé que naturellement. Code, liv. 4, tit. 18, loi 1. Voyez aussi sur cette espèce Dig. liv. 13, tit. 4, lois 1, 2 et suiv.; et Code, liv. 3, tit. 18, loi unique.

Celui qui a donné ordre ou procuration à un autre de commettre un délit, comme un homicide, peut être poursuivi en vertu de sa procuration, l'homicide ayant été commis; en sorte que le mandant ne serait pas moins tenu de l'homicide, quoiqu'il n'eût donné ordre que de blesser, ayant expressément défendu de tuer: car la défense de tuer n'empêche pas qu'il ne soit tenu de la mort qui se serait ensuivie des plaies qui auraient été faites, et qu'il ne puisse être poursuivi comme coupable d'homicide; parce qu'il pouvait et devait s'imaginer que la mort peut suivre les coups qui sont donnés en quelque partie du corps que ce soit, ceux qui les donnent ne pouvant garder une mesure si juste qu'ils soient certains qu'il n'en arrivera aucun accident fâcheux. Dig. liv. 48, tit. 8, loi 15; liv. 48, tit. 19, loi 37, §. 5; et liv. 50, tit. 17, loi 169.

Ceux qui sont poursuivis pour cause de libéralité, ne peuvent être condamnés à payer au-delà de leurs facultés; de peur qu'un donateur ne soit réduit par sa libéralité à mourir de faim. Dig. liv. 39, tit. 5, loi 12; liv. 42, tit. 1, lois 49 et 50; et liv. 50, tit. 17, lois 28 et 173.

Le pétitoire d'une succession se poursuit, ou pardevant le juge du domicile du défendeur, ou pardevant le juge du lieu où les biens héréditaires, ou la plus grande partie d'iceux se trouvent, si le défendeur y a son domicile, ou qu'il s'y rencontre; parce qu'autrement il serait obligé de faire des frais considérables pour venir se défendre dans un autre lieu que celui de son domicile. Mais l'héritier poursuit le possessoire d'une succession au lieu où les biens de la succession sont situés. La raison en est que le possessoire regarde les choses héréditaires, et que par conséquent il doit être demandé pardevant le juge du lieu où les biens de la succession sont situés. Code, liv. 3, tit. 20, loi unique.

Un magistrat ne peut, tant qu'il est en charge, poursuivre ou défendre ses intérêts pardevant lui, ou les affaires de ceux dont il administre la tutelle ou la curatelle. Digeste, liv. 5, tit. 1, loi 48.

Le fils de famille peut agir ou être poursuivi; il peut même exercer ses droits contre son père, lorsqu'il s'agit des biens dont il peut disposer de plein droit, et à l'égard desquels il est réputé père de famille, comme sont les biens que nous appellons castrenses ou quasi-castrenses. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 4; et liv. 14, tit. 6, loi 2.

L'héritier du défunt doit être poursuivi en la même juridiction que le défunt auquel il a succédé, parce que l'héritier et le défunt sont réputés une même personne: ce qui se doit entendre quand le procès a été commencé contre le défunt; car où la cause est liée, elle doit y être jugée. Mais si le défunt n'a pas été poursuivi de son vivant, son héritier ne pourra l'être qu'au lieu de son domicile, ou du contrat passé par ledit défunt; à moins qu'étant privilégié il ne pût faire renvoyer la cause pardevant le juge de son privilége: comme sont les lieutenans, les clercs, ceux qui jouissent des priviléges de scolarité, et autres semblables. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 2, §. 3, et lois 19 et 30.

Les magistrats supérieurs, c'est-à-dire ceux qui ont l'autorité souveraine, ne peuvent être poursuivis; mais les magistrats inférieurs peuvent l'être, même pendant qu'ils sont en charge. Glose sur le mot *imperium* au Digeste, liv. 2, tit. 4, loi 2. — Quelquefois cependant les magistrats supérieurs peuvent être poursuivis, par exemple, quand ils ont commis quelque délit pendant l'exercice de leurs fonctions; de même ils peuvent aussi être poursuivis pour raison de vol. Glose *ibid.*

Les évêques et les clercs ne peuvent être poursuivis pendant qu'ils sont occupés aux sacrifices divins, par exemple lorsqu'ils chantent la messe; mais la messe ou les vêpres étant finies, ils peuvent être poursuivis, savoir le clerc pardevant l'évêque, et l'évêque pardevant l'archevêque. Glose sur le mot *pontificem* au Digeste, liv. 2, tit. 4, loi 2.

Un homme et une femme ne peuvent être poursuivis le jour qu'ils se marient. Digeste, liv. 2, tit. 4, loi 2.

Les moines et les hermites ne peuvent être poursuivis, mais leur prélat peut l'être en leur nom. Glose sur les mots *non possunt* au Dig. liv. 2, tit. 4, loi 2.

Ceux qui sont occupés à rendre les derniers devoirs à un de leurs parens et qui suivent ou accompagnent son convoi funèbre ne peuvent être poursuivis pendant ce tems. Dig. liv. 2, tit. 4, lois 2 et 3.

On ne permet à un fils de famille d'intenter son action pour poursuivre la réparation d'une injure qu'il a reçue, qu'autant qu'il ne se présente personne pour intenter cette action au nom du père, à qui elle appartient. Digeste, liv. 5, tit. 1, loi 18, §. 1.

Celui qui a mis en vente, vendu ou acheté des marchandises dans un certain endroit, peut y être poursuivi et s'y défendre relativement à l'obligation qu'il y a contractée; à moins qu'il n'y ait une convention expresse au contraire. Mais on ne pourrait pas dire que celui qui a acheté d'un marchand forain, ou celui qui aurait vendu une chose à un homme qu'il savait devoir sortir à l'instant du lieu de la vente, serait obligé de suivre le domicile de celui avec qui il a contracté, sans pouvoir saisir ses biens dans l'endroit de la convention. Si cependant le marchand forain a eu une boutique ou un magasin qu'il avait loué pour un tems dans cet endroit, il pourrait y être poursuivi: car s'il est venu pour s'en aller à l'instant, ceux qui ont acheté de lui sont dans le même cas que ceux qui achètent d'un passant ou d'un homme qui fait un voyage sur terre ou sur mer, et il serait dur qu'un voyageur pût être actionné et fût obligé de se défendre dans tous les endroits où il ne fait que s'arrêter un moment; mais s'il demeure quelque part, même sans y avoir un domicile établi, il suffit qu'il y ait loué une petite boutique, une échope, un grenier, un magasin, pour qu'il puisse y être poursuivi et obligé de s'y défendre s'il contracte quelqu'obligation en vendant ou autrement. Digeste, liv. 5, tit. 1, loi 19, §. 2.

On ne peut poursuivre ceux que le prince a appelé à Rome, que relativement aux obligations qu'ils y ont contractées. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 24.

Un député ne peut être poursuivi pendant le tems de sa mission, de crainte de le détourner des affaires qui la concernent. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 24, §. 2.

Quelqu'un ne peut être poursuivi dans le lieu où il a contracté l'obligation, quand le paiement doit être fait ailleurs: par exemple, si étant à Paris je promets payer à Lyon, je dois être poursuivi à Lyon pour me voir condamner à exécuter ma promesse. Néanmoins si le lieu où j'ai fait la promesse était celui de mon domicile, je pourrais y être poursuivi. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 19, §. 4; et liv. 42, tit. 5, lois 1, 2 et 3. Glose sur la loi 3 au Dig. liv. 42, tit. 5. Code, liv. 3, tit. 18, loi unique.

Celui qui a commis un crime doit être poursuivi pardevant le juge du lieu où il l'a commis; en sorte qu'il est sujet à la juridiction de ce juge, comme étant son juge compétent pour juger de la peine due au crime qu'il a commis, soit qu'on la poursuive criminellement ou civilement. Code, liv. 3, tit. 15, loi 1; et liv. 3, tit. 24, loi 2. — La raison en est, que celui qui poursuit la vengeance du crime, le prouve plus facilement dans la province où il a été commis que dehors; et afin de donner exemple dans la province où le crime a été commis. Voyez loi 28, §. 15 au Digeste, liv. 48, tit. 19; et Code, liv. 3, tit. 21, loi 2. — D'ailleurs, celui qui poursuit la vengeance du crime serait quelquefois obligé d'aller hors de la province et de faire de grands frais, et peut-être plus grands que l'affaire ne mériterait. Mais d'autant que cela a été introduit en faveur de celui qui poursuit un crime, il peut y renoncer, et le poursuivre pardevant le juge de son domicile. Code, liv. 3, tit. 13, loi 2; et Code, liv. 3, tit. 19, loi 3. — Au surplus, l'empereur Justinien dans sa Novelle 69, chap. 1, de laquelle est tirée l'Authentique *Qua in provincia*, mise après la loi 3 au Code, liv. 3, tit. 15, a ordonné qu'un criminel ne pût pas décliner la juridiction du juge du lieu où il a commis le crime sous prétexte de privilége, à moins que le prince n'en renvoie la connaissance pardevant un autre juge.

Les sénateurs et ceux qui sont appelés par le droit *clarissimi*, ne peuvent être poursuivis dans la ville de Rome, en matière civile, que pardevant le préfet du prétoire ou le préfet de la ville, ou le maître des offices, et non pardevant d'autres juges; et dans les provinces, pardevant le juge de leur domicile, ou dans le lieu où ils ont la plus grande partie de leurs biens. Code, liv. 3, tit. 24, loi 2.

Dans les causes criminelles, les sénateurs et

ceux que le droit appelle *clarissimi*, sont poursuivis pardevant le gouverneur de la province dans laquelle ils ont commis le crime, sans qu'ils puissent, sous prétexte de privilége, décliner sa juridiction ; parce que, dit l'empereur Constantin dans la loi 1 au Code, liv. 3, tit. 24, *omnem hujusmodi honorem reatus excludit.*

Les soldats étant poursuivis pardevant le juge ordinaire, peuvent décliner sa juridiction, et faire renvoyer la cause pardevant leur juge, c'est-à-dire, le maître de la milice ou le maître des offices. Code, liv. 3, tit. 13, loi 6 ; liv. 3, tit. 25, loi unique ; et Code, liv. 9, tit. 3, loi 1. — Toutefois, il y a certains cas pour lesquels ils ne peuvent pas décliner la juridiction du juge ordinaire pardevant lequel ils sont poursuivis. Le premier est quand ils ont renoncé à leur privilége ; le second quand ils ont déserté, parce qu'ils se sont rendus par-là indignes de jouir de leur privilége ; et le troisième quand il s'agit de crimes énormes qu'ils ont commis. Code, liv. 2, tit. 3, loi 29.

Ceux qui sont dans la milice de la robe appelée *togata militia*, qui sont sous le maître des offices, peuvent aussi, en vertu de leur privilége, décliner la juridiction du juge ordinaire, si ce n'est quand ils sont poursuivis pour les tributs publics, ou à raison du trafic qu'ils ont fait. Code, liv. 3, tit. 25, loi unique.

Lorsque ceux qu'on prétend être du corps des décurions ou de la garde du gouverneur de province, se sont retirés pour éviter les charges auxquelles ils sont sujets, ils peuvent être poursuivis pardevant le juge du lieu où ils seront trouvés ; et ils ne peuvent, sous prétexte de privilége, décliner sa juridiction ; à moins qu'ils ne se soient véritablement enrôlés dans l'armée. Code, liv. 3, tit. 23, lois 1 et 2. Voyez aussi sur cette espèce la loi 18 au Code, liv. 12, tit. 36.

Voyez les art. 215, 216, 221, 222, 464, 465, 473, et le tit. 19, liv. 3 du Code Napoléon ; les art. 653, 662, 716, 719, 725, et les titres 6, 7 et suivans du liv. 5 du Code de procédure civile. Voyez aussi le nouveau Code de procédure criminelle sur la poursuite des crimes, délits et contraventions.

Pourvoyeur. Ce magistrat, appelé *comes sacri patrimonii*, avait le soin de la table de l'empereur, et il était comme son grand maître-d'hôtel, ou son grand pourvoyeur. Voyez Code, liv. 1, tit. 34.

Poutre. Grosse pièce de bois qui sert à soutenir les solives ou les planches d'un plancher. *Tignum.* Ce terme latin dérive de *tegere*, couvrir. Digeste, liv. 47, tit. 3, loi 1, §. 1.

Le jurisconsulte Ulpien dit que sous le terme de poutre, sont compris non-seulement tous les matériaux nécessaires à la construction des édifices, comme la pierre, la brique, la chaux, le sable, etc. ; mais que par rapport aux vignes, on comprend aussi sous cette dénomination les perches et les échalas. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 29. Digeste, liv. 10, tit. 4, loi 7 ; liv. 41, tit. 1, loi 7, §. 10 ; liv. 47, tit. 3, loi 1, §. 1 ; et liv. 50, tit. 16, loi 62.

Si votre maison doit à la mienne la servitude de recevoir une de ses poutres dans son mur, et que j'aie ôté cette poutre, je ne perdrai mon droit qu'autant que vous aurez bouché le trou par où ma poutre passait, et que vous l'aurez tenu ainsi bouché pendant le tems prescrit ; si vous ne l'avez pas fait, mon droit me reste en entier. Digeste, liv. 8, tit. 2, loi 6.

Si j'ai une poutre de ma maison appuyée sur votre mur, je retiens par cette poutre appuyée le droit de l'avoir toujours. Digeste, liv. 8, tit. 2, loi 20.

Si une maison que vous avez acquise de Titius est commune entre vous et moi, et que vous ayez, sans en avoir aucun droit, appuyé une poutre de cette maison sur une autre qui m'appartienne à moi seul, j'ai une action contre vous, ou le droit de faire démolir ce que vous avez fait. Il en est de même si vous appuyez une poutre d'une maison qui vous appartient sur une autre qui est commune entre nous, car j'ai seul le droit d'intenter mon action contre vous. Digeste, liv. 8, tit. 2, loi 27.

Si j'ai souffert par pure tolérance que votre poutre restât appuyée sur mon mur, je peux vous empêcher dans la suite d'y introduire une nouvelle poutre ; et si vous l'avez fait, j'ai contre vous une action pour vous la faire ôter. Dig. liv. 8, tit. 5, loi 14. Voyez aussi la loi 8, aux mêmes liv. et tit.

Si plusieurs hommes, dans l'intention de voler, ont enlevé une poutre que chacun d'eux ne pouvait porter, tous sont tenus de l'action de vol ; quoiqu'on pourrait dire à la rigueur que cette action ne doit avoir lieu contre aucun d'eux, puisqu'il n'est pas vrai qu'aucun d'eux pris séparément ait emporté la poutre. Digeste, liv. 9, tit. 2, loi 51, §. 2, la Glose jointe.

Lorsque plusieurs ont fait tomber une poutre

qui a écrasé quelqu'un, tous sont soumis à l'action de la loi Aquilia. Digeste, liv. 9, tit. 2, loi 11, §. 4.

Voyez les articles 606 et 657 du Code Napoléon.

Pouvoir. Avoir le pouvoir, le droit, la faculté de faire quelque chose. *Possc.* Celui qui peut faire le plus, peut à plus forte raison faire le moins. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 21.

Le juge qui connaît des cas prévôtaux, ne peut prendre connaissance des affaires civiles et pécuniaires. Digeste, liv. 5, tit. 1, loi 61, §. 1.

Celui qui peut tuer un adultère a, à plus forte raison, le droit de lui faire des outrages. Dig. liv. 48, tit. 5, loi 22, §. 3.

On peut imposer à quelqu'un la peine de ne pouvoir parvenir aux honneurs. On peut même interdire à quelqu'un un seul honneur; et l'effet de cette interdiction est, non-seulement de ne pouvoir demander cet honneur en particulier, mais encore ceux qui sont plus élevés: car il serait ridicule que celui qui par punition est écarté des moindres, puisse aspirer à de plus considérables. Digeste, liv. 48, tit. 22, loi 7, §. 21 et 22. Voyez aussi dans cette espèce Dig. liv. 1, tit. 9, loi 4; liv. 18, tit. 7, loi 5; Code, liv. 5, tit. 20, loi 2; liv. 8, tit. 56, loi 7, à la fin; liv. 10, tit. 31, loi 66; et Novel. 89.

Celui qui peut aliéner malgré le propriétaire qui est présent, le peut à plus forte raison à son insu et en son absence. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 26. Voyez aussi Digeste, liv. 16, tit. 1, loi 13, §. 2; liv. 26, tit. 5, loi 6; et liv. 40, tit. 5, loi 4, §. 3.

Celui qui a droit de donner son bien peut le vendre et l'aliéner. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 163. Voyez aussi Dig. liv. 39, tit. 5, loi 7, §. 6; liv. 44, tit. 2, loi 7; Code, liv. 8, tit. 41, loi 4.

D'après la loi 3 au Code, liv. 10, tit. 33, il était permis à un décurion de faire des donations, mais il ne pouvait aliéner les fonds qui lui appartenaient, sans une ordonnance de l'empereur; et c'est avec raison que cette différence a été abolie par la Novelle 38.

Celui qui peut aliéner peut aussi consentir à l'aliénation; mais s'il ne peut disposer de ses biens par donation, il ne peut pas non plus consentir à ce qu'elle se fasse par autrui; et l'on n'a aucun égard pour ses volontés. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 165.

Donner une chose sans en pouvoir transférer la propriété au moment de la donation, c'est comme si on ne donnait rien. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 167.

Voyez les art. 933, 936, 989, 1239, 1258 et 1856 du Code Napoléon; et le mot *Mandataire*, page 25 de ce volume.

Pouvoir. Autorité, faculté de faire. *Potestas.* Celui qui a le pouvoir de condamner à la mort, ou à quelqu'autre peine afflictive, ne peut point le transférer à un autre. Dig. liv. 1, tit. 16, loi 6; liv. 1, tit. 18, loi 6, §. 8; liv. 2, tit. 1, loi 3; et liv. 50, tit. 17, loi 70.

Le préfet du prétoire jugeait avec un pouvoir souverain et sans appel; il n'y avait que lui seul qui pût accorder la restitution aux mineurs contre ses jugemens. Dig. liv. 1, tit. 11, loi unique, §. 2. Code, liv. 1, tit. 38, loi 1; et liv. 10, tit. 31, loi 40.

Le proconsul avait dans les provinces où il était envoyé le plus grand pouvoir après l'empereur. Dig. liv. 1, tit. 16, loi 8. — On trouvera les pouvoirs dont chaque magistrat était revêtu sous le titre de leur charge.

Præjudicium. Ce terme latin se prend ordinairement pour un certain genre d'actions, qu'on appelle préjudicielles, par lesquelles on demande qu'une question qui doit servir de préjugé à la cause principale soit jugée. Par exemple, si un patron veut obliger celui qu'il prétend son affranchi à lui rendre des devoirs officieux, en cas que le défendeur nie qu'il soit son affranchi, il faut que le patron prouve auparavant cette question, savoir si en effet il est le patron de celui qu'il prétend être son affranchi. Et après avoir prouvé cette question, en sorte qu'on ne puisse plus douter de son droit de patronage sur sa partie, il faudra examiner ensuite si cet affranchi doit être obligé à lui rendre les devoirs qu'il exige de lui. Voyez *Préjudiciel.*

Prælectiones repetitæ. L'histoire nous apprend que les Romains donnaient cette dénomination aux secondes éditions d'un ouvrage. Aussi le Code corrigé de Justinien est-il appelé *Codex repetitæ prælectionis.* Voyez Code, liv. 1.

Præpositi. C'est ainsi qu'on appelait les receveurs, c'est-à-dire ceux qui recevaient à *susceptoribus*, les tributs et les impositions, pour les donner à d'autres officiers appelés *arcarii*, qui les mettaient dans les coffres du préfet du prétoire. Voyez Code, liv. 10, tit. 70.

Præsentinus. Ce jurisconsulte, qui fut em-

ployé avec Tribonien aux compilations du droit, était avocat exerçant en la juridiction du préteur. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Prætextatus. Ce mot, qui se trouve dans le §. 1 aux Instit. liv. 4, tit. 4, signifiait chez les Romains un jeune garçon qui n'était pas encore parvenu à l'âge de dix-sept ans accomplis, où on commençait à quitter la robe longue, appelée *prætexta*, pour prendre la robe virile. Voyez Gellius, liv. 1, chap. 23; Plutarque sur Romulus; et la Glose sur le mot *prætextati* au Dig. liv. 43, tit. 3, loi 3, §. 6.

Pragmatique sanction. En latin *Pragmatica sanctio.* Une pragmatique sanction est une constitution faite par délibération du conseil sur quelque réglement d'autrui; comme quand Justinien fit sa pragmatique sanction pour approuver ce que Amalaric et Amalasonthe avaient ordonné quand ils tenaient l'Italie. Tibère II fit aussi une ordonnance appelée *Pragmaticum*, pour confirmer les constitutions de Justinien contenues dans les Novelles.

Pragmatique sanction signifie aussi les ordonnances faites, avec connaissance de cause, par le prince touchant les affaires publiques, assisté de son conseil. Ces constitutions n'ont pas force de loi avant qu'elles ne soient signées du chancelier, et qu'il n'y ait marqué les causes et les personnes pour lesquelles et entre lesquelles elles ont été faites, et à quel juge elles sont adressées. Voyez Code, liv. 1, tit. 23, et l'Authentique *Gloriosissimi*, qui est mise après la loi 7; la Glose sur le mot *pragmaticam*, loi 1 au Code, liv. 1; sur l'Authentique *Sed et permutare* au Code, liv. 1, tit. 2; et sur l'Authentique *Qua in provincia*, au Code, liv. 3, tit. 15.

Prairie. Etendue de terre où croît l'herbe dont on fait le foin, ou qui sert au pâturage. *Pratum.* Une prairie est une propriété qui n'exige ni ensemencement ni culture, et pour laquelle on ne fait usage que de la faulx pour en récolter le fruit : c'est delà que l'on dit *pré*, parce que ses fruits sont aussitôt prêts. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 31. Voyez aussi Code, liv. 11, tit. 60, en entier.

Voyez l'article 1774 du Code Napoléon, et le Code rural.

Pratique. Usage. *Usus.* Il n'y a pas de doute que tout ce qui est de pratique, ne s'apprenne beaucoup mieux par l'usage que par la lecture des livres qui en parlent; mais, pour bien faire, il faut joindre l'un et l'autre ensemble : car l'usage nous indique ce qui se pratique, et nous l'imprime dans l'esprit beaucoup mieux que les livres ne pourraient faire. Néanmoins on trouve souvent dans la lecture des livres, les raisons sur lesquelles l'usage est fondé, et l'étude contribue beaucoup à faire un bon jurisconsulte d'un homme qui, sans un tel secours, n'aurait été qu'un simple praticien. Voyez Ferrière sur le §. 6 aux Institutes, liv. 4, tit. 11.

Précaire. L'interdit *precarium* est ainsi appelé *à precibus* : car le jurisconsulte Ulpien en la loi 1 au Digeste, liv. 43, tit. 26, dit, *est quod precibus petenti utendum conceditur tandiù, quandiù is qui concessit, patitur*; c'est-à-dire, qu'on appelle précaire ce qui est accordé à quelqu'un à sa prière, pour en jouir par lui autant de tems que celui qui l'a accordé le trouvera bon.

Ce genre de libéralité tire son origine du droit des gens, comme les autres contrats. Il a du rapport avec le commodat et la donation; c'est pour cela qu'en la loi 23 au Dig. liv. 50, tit. 17, il est mis entre les contrats, quoiqu'il ne soit qu'un interdit. Il diffère aussi de l'un et de l'autre. Dig. liv. 43, tit. 26, loi 1, §. 1 et 2.

Pour ce qui regarde la donation il en est différent, en ce que la donation fait passer la propriété de la chose donnée en la personne du donataire, et qu'ayant pris une fois sa forme, sa substance et sa perfection, elle est irrévocable; au lieu que le précaire ne transfère que l'usage de la chose. Dig. liv. 43, tit. 26, loi 1.

Quant au commodat, il diffère de ce contrat, en ce qu'on ne peut prêter par commodat que pour un certain usage et pour un certain tems convenu entre les parties; mais qu'au contraire la nature du précaire ne souffre pas qu'une chose soit prêtée *ad certum usum aut tempus*; c'est pourquoi il peut être révoqué toutes et quantes fois il plaira à celui qui a prêté, autrement ce ne serait pas un précaire, quoique cette révocation soit incommode et préjudiciable à celui auquel la chose a été livrée à ce titre. *Est enim naturâ æquum, tandiù te liberalitate meâ uti, quandiù ego velim : et ut possim revocare, cùm mutavero voluntatem.* Dig. liv. 43, tit. 26, loi 2, §. 2.

D'où il suit que la convention par laquelle il serait porté que le précaire serait pour un certain tems, serait nulle : *cùm precario aliquid*

datur, si convenit ut in calendas julias precario possideat, nunquid exceptione adjuvandus est, ne antè ei possessio auferatur? Sed nulla vis est hujus conventionis, ut rem alienam domino invito possidere liceat. C'est ainsi que le décide le jurisconsulte Celsus dans la loi 12 au Dig. liv. 43, tit. 26. Mais Ulpien et Pomponius se déclarent ouvertement pour l'opinion contraire : car Ulpien dit, dans la loi 4, §. 4 au Dig. liv. 43, tit. 26, que celui qui a demandé une chose à titre de précaire pour un tems, la possède après ce tems à titre de précaire, quoiqu'il ne l'ait pas demandée pour ce tems subséquent; car le propriétaire, en laissant continuer de posséder une chose qu'il a accordée à titre de précaire, est censé avoir renouvelé le précaire. — Le jurisconsulte Pomponius en la loi 5 au Dig. liv. 43, tit. 26, dit aussi clairement que le précaire se fait pour un tems, en ces termes : *Sed si manente adhuc precario, tu in ulterius tempus rogasti, prorogatur precarium, etc.* Et le même jurisconsulte Ulpien dit encore dans la loi 8, §. 7 au Digeste, liv. 43, tit. 26, *nonnunquam in longum tempus precarium conceditur.* Ferrière observe qu'on peut accorder ces jurisconsultes, en disant qu'il est en effet de la nature du précaire que la chose soit prêtée *sine præfinitione temporis*, sans limitation de tems, mais que les parties peuvent néanmoins préfinir un tems dans lequel la restitution de la chose doive être faite; en sorte qu'il ne soit pas moins au pouvoir de celui qui l'a prêtée de la répéter avant ce tems.

Le précaire diffère encore du commodat, en ce que dans ce contrat on est tenu de toute sa faute, au lieu que dans le précaire on n'est responsable que de son dol et de sa grande faute. La raison qu'en rend le jurisconsulte Ulpien est, que le précaire n'a d'autre motif que la libéralité de celui qui l'accorde, et qu'il suffit qu'on s'y comporte avec bonne foi. Il ajoute néanmoins qu'on peut dire avec raison qu'on serait responsable d'une faute grossière qui approcherait du dol. Digeste, liv. 13, tit. 6, loi 5, §. 2; liv. 43, tit. 26, loi 8, §. 3. — Toutefois après l'interdit intenté, le défendeur est tenu de son dol et de toutes ses fautes, tant à l'égard de la chose que de toutes ses dépendances; car dès que celui qui tient une chose à titre de précaire, est en demeure de la rendre, tout est à ses risques et périls. Dig. liv. 43, tit. 26, loi 8, §. 6.

Le précaire peut se former entre présens ou entre absens; par exemple, par une lettre ou par un exprès. Digeste, liv. 43, tit. 26, loi 9.

On est censé posséder à titre de précaire les enfans nés d'une femme esclave, quoiqu'on n'ait demandé que la mère. Digeste, liv. 43, tit. 26, loi 10.

Si un débiteur qui tient de son créancier à titre de précaire le gage qu'il lui avait donné, paye ce qu'il doit, le précaire finit; parce que l'intention des parties a été que le précaire ne subsistât que jusqu'au tems du paiement. Dig. liv. 43, tit. 26, loi 11.

On est censé tenir une chose à titre de précaire, quand on en a la possession de fait ou de droit, par la seule raison qu'on en a demandé et obtenu par prières la possession ou l'usage : par exemple, si vous m'avez prié de vous laisser passer sur mon fonds, ou si je vous ai accordé à votre prière la permission d'avancer votre gouttière sur mon toit, ou sur une place contiguë à ma maison, ou bien de poser vos poutres sur mon mur. Digeste, liv. 43, tit. 26, loi 2, §. 3, et loi 3.

On peut donc demander ici si la possession civile de la chose est transférée par le précaire en la personne de celui qui la reçoit? Le jurisconsulte Pomponius, dans la loi 15, §. 4 au Digeste, liv. 43, tit. 26, est pour l'affirmative : car il dit qu'il n'y a point de doute que celui qui a obtenu une possession à titre de précaire, n'acquiert cette possession. Mais le jurisconsulte Ulpien en la loi 6, §. 2 au Digeste, liv. 43, tit. 26, est d'une opinion contraire. Il dit, que celui qui a demandé à titre de précaire la permission de demeurer dans un fonds, n'est pas en possession du fonds, et qu'elle reste à celui qui lui a accordé cette permission : car, ajoute-t-il, un usufruitier, un fermier, un locataire demeurent bien dans un fonds, mais ils n'ont pas la possession de ce fonds. — Pour mettre ces jurisconsultes d'accord, on peut dire que le précaire ne transfère pas une vraie possession civile, parce qu'elle reste à celui qui a donné sa chose à ce titre, ne l'ayant donnée que pour un tems, et dans l'intention qu'elle n'appartienne pas à celui qui l'a reçue; mais que c'est une possession impropre et abusive, car à proprement parler, celui qui a reçu une chose à ce titre en est détenteur et non possesseur.

On pourrait dire au contraire que le commodataire ne possède pas civilement, *ne quidem*

dem impropriè et abusivè, et qu'ainsi il semble qu'il faille en dire de même de celui qui a reçu une chose par précaire. Mais Ferrière observe sur cette espèce, qu'il y a quelque différence entre le commodat et le précaire, en ce que, quoique le commodat soit plus fort, quant à la révocation, que le précaire, il est certain qu'à l'égard de l'usage, qui cause la possession, le précaire est plus fort que le commodat; parce que, dans le commodat, l'usage est limité et restreint dans un certain tems défini par les parties : au lieu que le précaire étant donné pour un usage et un tems incertain et non limité, celui qui reçoit par précaire semble avoir un pouvoir plus ample de se servir de la chose que le commodataire; et ce tems, pour être incertain, est réputé perpétuel jusqu'à ce que la chose soit répétée.

L'interdit *precarium* a été introduit, parce que, dit le jurisconsulte Paul dans la loi 14 au Dig. liv. 43, tit. 26, il n'y avait point d'action civile sur cette espèce : car le précaire tient plus de la nature des donations et des libéralités que de celle des conventions. Voyez aussi Dig. liv. 47, tit. 2, loi 14, §. 11.

Cet interdit est accordé à celui qui a donné *precario* par lui ou par procureur, quoiqu'il ne soit pas le maître de la chose. Il est aussi accordé à son héritier ou autre successeur, contre celui qui a reçu par précaire, s'il se trouve possesseur de la chose ou s'il a cessé par dol de la posséder; et même contre le maître de la chose, au cas qu'il ait demandé par précaire le gage qu'il avait donné à son créancier. Dig. liv. 43, tit. 26, loi 6, §. 1 et 4, loi 8, §. 1, 2 et 3.

L'héritier peut également être poursuivi par cet interdit, quoique la possession de la chose ne passe pas du défunt en sa personne, soit qu'il tienne la chose, soit qu'il ait cessé de l'avoir, ou que par dol il ait empêché qu'elle ne lui parvînt; mais à l'égard du dol du défunt il n'en est tenu *nisi quatenus ad eum pervenit*, c'est-à-dire, que jusqu'à concurrence de ce dont il en profite. Dig. liv. 43, tit. 26, loi 8, §. 8.

Les conclusions du demandeur en cet interdit, sont que la chose soit restituée, sinon que le défendeur soit condamné à tous ses dommages et intérêts, avec les fruits, répondant de toutes ses fautes après l'interdit proposé et la contestation en cause. Dig. liv. 43, tit. 26, loi 8, §. 4 et suivans.

L'interdit *de precario* est perpétuel, parce qu'il a pour objet la poursuite de la chose. Dig. liv. 43, tit. 26, loi 8, §. 7. — On ne peut pas se servir de cet interdit lorsqu'on a stipulé avec sa partie la restitution de la chose, mais on peut se servir de l'action de stipulation; parce que, dit la Glose, *tunc competit sibi auxilium civile, idcircò non debet petere hoc interdictum*, et encore parce qu'en stipulant on est censé avoir renoncé à cet interdit. Dig. liv. 43, tit. 26, loi 15, §. 3. — Outre cet interdit, on peut se servir de l'action *præscriptis verbis* pour les mêmes fins et conclusions. Dig. liv. 43, tit. 26, loi 2, §. 2, et loi 19, §. 2.

Quand on obtient à titre de précaire la permission de demeurer dans un fonds, il est inutile d'ajouter la clause, *pour lui et pour les siens;* parce que cette clause est sous-entendue. Dig. liv. 43, tit. 26, loi 21.

Si un pupille obtient une chose à titre de précaire sans être autorisé de son tuteur, le jurisconsulte Labéon dit qu'il a la possession, et qu'il est soumis à l'interdit; parce que l'autorisation du tuteur n'est pas requise pour qu'un pupille possède naturellement. Dig. liv. 43, tit. 26, loi 22, §. 1.

Ceux qu'on reçoit à titre d'hospitalité ou qui ont un droit d'habitation gratuite, ne sont pas censés posséder à titre de précaire. Digeste, liv. 43, tit. 26, loi 15, §. 1.

Si je prends en adoption celui à qui une chose a été donnée à titre de précaire, je la tiens moi-même au même titre. Dig. liv. 43, tit. 26, loi 16.

Si j'ai demandé à titre de précaire une chose qui m'appartient, il est bien vrai que, quoique je l'aie demandée à titre de précaire, je ne la tiens pas cependant pour cela à ce titre; parce que tout le monde convient qu'on ne peut pas tenir à titre de précaire une chose dont on est propriétaire. Dig. liv. 43, tit. 26, loi 4, §. 3. Voyez aussi Dig. liv. 43, tit. 19, loi 1, §. 11; et liv. 50, tit. 17, loi 45.

Le précaire a lieu aussi dans les choses mobiliaires. Dig. liv. 43, tit. 26, loi 4.

Si après avoir reçu à titre de précaire la chose d'autrui, on la prend à loyer du vrai maître, la possession civile retourne au maître de la chose. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 21, §. 3.

Celui qui possède une chose à titre de précaire n'est jamais dans l'intention d'en acquérir la propriété. Dig. liv. 6, tit. 2, loi 13, §. 1.

Celui qui possède un esclave à titre de précaire n'est point soumis à l'action noxale : car,

quoique sa possession soit juste, il ne possède cependant pas à titre de maître. Digeste, liv. 9, tit. 4, loi 22, §. 1.

Précéder. Tenir le premier rang. *Præcedere.* Ceux qui précèdent les autres en dignité ou en grade, doivent avoir des appointemens plus forts que leurs subalternes, puisque c'est par leurs talens et leurs connaissances qu'ils sont parvenus à ce degré de supériorité. Glose sur la loi 2 au Code, liv. 1, tit. 31.

Précieux, euse. Qui est de grand prix. *Pretiosus, a, um.* Les pierres précieuses et toutes les autres choses qui se trouvent sur le rivage de la mer, appartiennent à celui qui les prend et qui s'en empare. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 18. Dig. liv. 1, tit. 8, loi 3; et liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 1.

Précipiter. Jeter de haut en bas. *Præcipitare.* Quelqu'un qui précipite un esclave du haut d'un pont est soumis à l'action de la loi Aquilia, soit que l'esclave soit mort du coup qu'il a reçu, soit qu'il ait été submergé, ou que faisant des efforts pour se sauver il ait été entraîné par la rapidité de l'eau. Digeste, liv. 9, tit. 2, loi 7, §. 7.

Si vous effrayez un cheval sur lequel mon esclave est monté, et que vous l'ayez fait ainsi précipiter dans un fleuve, où il a péri, j'aurai contre vous l'action expositive du fait. Digeste, liv. 9, tit. 2, loi 9, §. 3.

Si quelqu'un en se précipitant d'un lieu élevé est tombé sur un autre, et qu'il l'ait tué, il n'est pas soumis à la peine de la loi Cornélia. Digeste, liv. 48, tit. 8, loi 7.

Celui qui, par les souffrances qu'il éprouvait, ou par ennui de la vie, ou à cause de ses dettes, s'est précipité d'un lieu élevé, ne porte aucun préjudice à ses successeurs. Glose sur la loi 12 au Code, liv. 9, tit. 2.

Préciput. Ce que l'on prélève sur un tout et par préférence aux intéressés. *Præceptio.* Si un testateur lègue *per præceptionem*, par préciput, à un de ses héritiers une chose qu'il a donnée en gage à son créancier, le juge doit ordonner que la chose soit dégagée avec l'argent de la succession, et passe ainsi à celui à qui elle a été léguée. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 28.

Sur la question de savoir si un testateur ayant légué par préciput à un de ses héritiers une somme d'argent qui ne se soit pas trouvée dans la succession, les autres cohéritiers devraient la lui fournir en entier, ou seulement chacun une partie, suivant la portion qu'il a dans la succession, le jurisconsulte Paul dit qu'il y a lieu de croire que les cohéritiers ne sont obligés à lui fournir que ce qu'il aurait pu demander si cette somme eût été trouvée dans la succession. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 25, §. 22.

Si un testateur a légué par préciput une dette à un de ses héritiers, il aura l'action en partage d'hérédité pour demander qu'elle lui soit transportée. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 4.

L'empereur Justinien, par la Novelle 18, chap. 6, veut que tous les enfans institués soient obligés à rapporter tous les avantages qu'ils ont reçus de leur père, excepté les prélegs, comme s'ils lui succédaient *ab intestat.* Ainsi la fille doit rapporter sa dot venant à la succession de son père avec ses frères. Mais il n'en est pas de même quand le père a institué des héritiers étrangers avec ses enfans; car alors les enfans retiennent par préciput les avantages qu'ils ont reçus de leur père, savoir la dot ou la donation à cause de noces, parce que les étrangers ne sont pas aussi favorables que les enfans. Code, liv. 3, tit. 38, loi 12, vers le milieu.

Voyez les articles 843, 919, 1515 et suivans au Code Napoléon.

Préfecture. En latin *Præfectura.* C'est ainsi qu'on appelait le tribunal auquel ressortissaient toutes les juridictions des préteurs de l'Orient. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Préférence. Droit d'être préféré. *Potior.* Le principal effet de l'hypothèque est, que le créancier, en vertu de l'hypothèque qu'il a sur les biens de son débiteur, a la préférence sur tous les autres créanciers du même débiteur postérieurs en hypothèque, par la règle *qui prior est tempore, potior est jure.* Code, liv. 8, tit. 18, loi 2. — Cette règle n'a lieu que quand une même chose est hypothéquée à plusieurs créanciers. Or, quand une chose est hypothéquée à plusieurs, il importe de savoir si elle a été hypothéquée à plusieurs conjointement dans un même tems, ou à plusieurs séparément dans des tems différens.

Quand une même chose a été hypothéquée à plusieurs dans un même tems, il faut encore faire cette distinction, ou il a été arrêté entre les parties que la chose serait hypothéquée à chacun de ces créanciers solidairement, ou qu'elle leur serait obligée à chacun pour certaines parties; ou les parties n'ont point déclaré pour quelles portions la chose leur serait hypothéquée. Au premier cas, les créanciers étant

convenus que la chose leur serait hypothéquée *insolidum*, solidairement, ils ont tous autant de droit les uns que les autres, et peuvent tous séparément poursuivre *insolidum*, par action hypothécaire, les possesseurs de la chose qui leur a été ainsi hypothéquée. Mais s'ils concourent ensemble, ils séparent l'hypothèque qui leur est constituée à tous solidairement, parce que *concursu faciunt partes*, c'est leurs portions qui fixent leur concours, n'ayant pas plus de privilége les uns que les autres. Néanmoins ils ne peuvent pas se poursuivre les uns les autres par cette action, par la raison que, *melior est conditio possidentis, quàm non possidentis*, la condition de celui qui est en possession est plus avantageuse que celle de celui qui n'y est pas, et que d'ailleurs les autres n'ayant pas plus d'avantage, et n'étant pas plus anciens créanciers que celui qui se serait mis en possession le premier, ils n'auraient pas droit de le poursuivre pour la part et portion pour laquelle la chose leur aurait été hypothéquée ; car ayant usé de ses droits, on ne pourrait pas dire qu'il en aurait usé frauduleusement envers les autres, puisque la chose lui aurait été hypothéquée solidairement. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 10.

Si la chose avait été hypothéquée à plusieurs séparément et par portions, chacun d'eux ne pourrait en poursuivre la possession que pour la portion pour laquelle elle lui aurait été hypothéquée. Enfin, si les parties ne sont pas convenues pour quelles portions la chose leur serait hypothéquée, en ce cas elles peuvent agir contre un tiers possesseur chacune pour le tout et solidairement, comme si véritablement la chose leur avait été ainsi hypothéquée ; mais les créanciers ne peuvent agir l'un contre l'autre qu'à raison de ce qui leur est dû : en sorte qu'ils viennent en concurrence et à contribution. Dig. liv. 20, tit 1, loi 10, et loi 16, §. 8.

Des créanciers sont réputés hypothécaires d'un même tems, quoique séparément, quand ils ont stipulé hypothèque un même jour, quoiqu'à des heures différentes ; parce que, selon les jurisconsultes, la priorité de quelques heures n'est pas considérable, et qu'on peut s'y tromper facilement. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 16, §. 8, la Glose jointe.

Quand une même chose a été hypothéquée à plusieurs séparément et dans divers tems, ceux-là ont la préférence sur les autres, qui ont prêté leur argent les premiers, et qui en conséquence ont acquis les premiers hypothèque sur les biens de leur débiteur : car le droit de préférence ne s'acquiert pas seulement par le prêt, mais par l'hypothèque constituée en conséquence d'icelui. D'où il suit que celui qui aurait prêté le premier sans se pourvoir par hypothèque pour sa sûreté, et qui depuis aurait stipulé hypothèque après qu'un second créancier aurait lui-même stipulé hypothèque sur les biens du débiteur commun, ne viendrait en ordre qu'après ce second créancier. Code, liv. 8, tit. 18, lois 2, 7 et 8.

De même, si le premier créancier a prêté pour la seconde fois à un débiteur commun une somme après un second créancier hypothécaire, il sera préféré pour la première dette au second créancier, et pour la seconde il sera mis après lui. Dig. liv. 20, tit. 4, loi 12, §. 2 et 3.

Il s'ensuit encore delà, que si, dans le tems de la convention, il avait été convenu entre les parties que la chose du débiteur serait obligée à son créancier, quoique l'argent ne dût être compté que dans un certain tems après, celui à qui ce même débiteur aurait ensuite emprunté une autre somme entre le tems de la première convention et de la numération, deviendrait en ce cas, quoique second créancier, le premier, et serait par conséquent préféré à celui qui se serait stipulé hypothèque le premier. La raison en est, que l'obligation de la chose ne commence que du jour que l'argent a été prêté et véritablement compté. Dig. liv. 20, tit. 4, loi 11.

Quand un créancier a prêté de l'argent le premier, et qu'il est convenu avec son débiteur que dans un certain tems il obligera quelques biens ; si avant que ce jour soit arrivé ce même débiteur emprunte de l'argent d'un autre avec hypothèque, ce premier créancier a la préférence sur le second, selon la loi 12, §. 2 au Dig. liv. 20, tit. 4 ; parce que l'hypothèque constituée a, en conséquence de la convention faite en ce tems, un effet rétroactif au jour du prêt.

Lorsqu'un premier créancier a stipulé hypothèque sur les biens de son débiteur sous condition, et qu'avant l'événement de la condition un autre créancier stipule hypothèque, ce premier créancier est préféré au second si la condition arrive. La raison en est, que la nature de la condition apposée en un contrat est

de causer un effet rétroactif au contrat quand elle arrive ; en sorte qu'en ce cas la chose est censée avoir été hypothéquée dans le principe au premier créancier : ce qui néanmoins se doit entendre de la condition dont l'événement ne dépende pas de la volonté du débiteur, par exemple, *s'il vient un vaisseau d'Asie*. Car si l'événement de la condition dépend entièrement de la volonté du débiteur, on ne considère en ce cas que le tems où la condition est arrivée, et non celui du contrat ; de sorte que dans l'espèce précédente le second créancier aura la préférence sur le premier. Digeste, livre 20, titre 4, loi 9, §. 1, loi 11, et §. 1 et 2.

L'hypothèque générale comprend la spéciale, en sorte que celui qui est le premier créancier hypothécaire, quoiqu'il n'ait stipulé qu'une hypothèque générale, est toutefois préféré à tous les autres créanciers postérieurs, malgré qu'ils aient des hypothèques spéciales sur certains biens du débiteur commun. La raison en est, que celui qui a une hypothèque générale sur tous les biens de son débiteur, a hypothèque sur tous ses biens considérés séparément ; en sorte qu'il peut poursuivre par action hypothécaire tels biens de son débiteur qu'il jugera à propos, et les faire vendre pour être payé de sa dette, de même que s'il était seul créancier. Dig. liv. 20, tit. 4, loi 2. Code, liv. 8, tit. 18, loi 6. — Il n'en serait pas de même du créancier qui aurait stipulé en premier lieu une hypothèque spéciale, et ensuite une hypothèque générale ; car il doit poursuivre la distraction des choses obligées spécialement à sa dette, avant que de venir à celles qui sont généralement hypothéquées, comme nous l'avons dit sur le mot *Gage*. La raison en est tirée de la loi 80 au Dig. liv. 50, tit. 17, où il est dit que *species derogat generi*, que l'espèce déroge au genre.

Sur la question de savoir si l'hypothèque étant constituée sur une chose qui n'appartenait pas au débiteur, mais dont il a ensuite acquis la propriété, cette hypothèque serait préférée à celle qu'il aurait constituée au profit d'un autre créancier après en avoir acquis la propriété, la plus commune opinion est que cette hypothèque est préférée aux autres postérieures ; parce que, dès que le débiteur qui a constitué hypothèque sur une chose qui n'était pas à lui en est devenu le maître, cette hypothèque est confirmée. Voyez Dig. liv. 20, tit. 4, loi 14, et le mot *Gage*.

Le plus ancien créancier hypothécaire est préféré aux autres créanciers postérieurs, non-seulement sur les biens que le débiteur avait au tems de l'hypothèque constituée, mais aussi sur ceux qu'il a acquis depuis. Voyez la loi 6, §. 2 au Code, liv. 5, tit. 9. — Les docteurs ne conviennent pas si cela a lieu à l'égard du fisc. Supposons, par exemple, que j'emprunte une somme de Mævius, et que pour la sûreté de cette somme j'oblige tous mes biens présens et à venir ; qu'ensuite je contracte avec le fisc, et qu'après avoir traité j'acquiers le fonds Tusculan. On demande si Titius doit être préféré au fisc sur ce fonds? Les docteurs sont partagés sur cette question : plusieurs, et entr'autres Cujas, veulent que dans cette espèce le fisc serait préféré à Mævius sur le fonds Tusculan, et ils fondent leur opinion sur la loi 28 au Dig. liv. 49, tit. 14, qui s'exprime en ces termes : *Si qui mihi obligaverat, quæ habet, habiturusque esset, cum fisco contraxerit ; sciendum est in re posteà acquisita fiscum potiorem esse debere, Papinianum respondisse : quod et constitutum est. Prævenit enim causam pignoris fiscus.*

D'autres veulent au contraire que le fisc use du droit commun avec les créanciers hypothécaires du débiteur commun, et leur opinion est fondée sur la loi 21 au Dig. liv. 20, tit. 4, dont voici l'espèce : Titius avait obligé tous ses biens présens et à venir à Séia pour un reliquat de compte de tutelle, envers laquelle il lui était obligé ; ensuite il emprunte de l'argent du fisc, et il oblige pareillement tous ses biens pour sûreté de cet argent. On demande si dans cette espèce Séia doit être préférée au fisc dans un fonds que Titius a acquis après l'hypothèque constituée au profit de Séia et du fisc, en sorte qu'elle doive être entièrement payée de sa dette sur ce fonds? Le jurisconsulte Scévola a répondu qu'il ne voyait rien dans l'exposé qui dût l'empêcher d'être préférée au fisc. — Cujas, pour soutenir son opinion, dit que le jurisconsulte Scévola suppose dans cette loi, que le fonds a été acquis par Titius avant qu'il eût contracté avec le fisc, et que c'est par cette avec raison qu'il doit lui être préféré.

Ceux qui suivent cette dernière opinion, que Ferrière prétend la mieux fondée et la plus équitable, disent que la loi 28 au Dig. liv. 49,

tit. 14, sur laquelle se fondent ceux qui sont de l'avis contraire, se doit entendre de l'obligation déjà contractée au profit du fisc; en sorte que le sens des premiers termes de cette loi est tel: Si celui qui avait déjà contracté avec le fisc contracte avec moi, et m'oblige tous ses biens présens et à venir, en ce cas le fisc doit être payé devant moi sur les biens acquis par le débiteur commun depuis que mon hypothèque a été constituée. — Ils disent aussi que les derniers termes de cette loi, *prævenit enim causam pignoris*, signifient que le fisc a prévenu l'hypothèque sur les biens de son débiteur; car ce mot *causa*, souvent joint à un substantif, n'a pas plus de force que le substantif seul: de sorte que *causa pignoris* signifie *pignus*, et *causa obligationis* signifie *obligatio*. — Ferrière observe sur cette espèce, qu'il n'y a point de raison pour que le fisc pût être préféré à un plus ancien créancier sur les biens qu'il aurait acquis après avoir contracté avec le fisc; car l'hypothèque ne se contracte que par convention, ou tacitement par la disposition de la loi. Or, dit-il, par la raison qu'un plus ancien créancier est préféré au fisc sur les biens d'un débiteur commun qu'il avait au tems qu'il a contracté avec ce particulier, parce que *prior est tempore*, il doit aussi par la même raison être préféré au fisc dans les acquisitions faites après avoir traité avec le fisc, puisque l'hypothèque constituée s'étend sur tous les biens que le débiteur a au tems que le créancier se sert de son droit et de l'action hypothécaire; qu'ainsi les biens acquis après sont réputés avoir été dans les biens du débiteur au tems du contrat et de l'hypothèque constituée.

Le droit de préférence cesse en la personne du premier créancier, quand il a été remboursé de sa dette par un créancier postérieur, ou qu'à son refus un créancier postérieur en a fait la consignation réelle et actuelle: en sorte même que le créancier postérieur peut revendiquer la chose hypothéquée qui se trouverait entre les mains du premier créancier qu'il aurait remboursé. Code, liv. 8, tit. 18, lois 1, 5 et 10.

La priorité du tems se considère entre les créanciers privilégiés, de sorte qu'entr'eux les plus anciens sont préférés aux autres; car un créancier privilégié ne peut pas se servir de son privilége contre celui qui est fondé sur un privilége aussi fort: c'est pourquoi il faut que le tems donne la préférence entr'eux. Dig. liv. 20, tit. 4, loi 7. Code, liv. 7, tit. 73, loi 2; et liv. 8, tit. 18, loi 12, §. 1. — Ainsi les enfans du premier lit sont préférés à la seconde femme de leur père, lorsqu'ils agissent pour la dot de leur mère, parce que leur dette est plus ancienne que celle de leur belle-mère poursuivant aussi la restitution de sa dot sur les biens de son mari. Voyez la loi 12, §. 1 au Code, liv. 8, tit. 18; et le chap. 1 de la Novelle 91. — Mais si la femme répétant sa dot concourt avec le fisc, l'un est préféré à l'autre par priorité du tems, parce qu'ils sont l'un et l'autre fondés sur un privilége. Code, liv. 5, tit. 12, loi 9; et liv. 7, tit. 73, loi 2.

La priorité du tems n'a lieu qu'entre les créanciers hypothécaires et ceux qui sont fondés sur quelque privilége; car ceux qui ne sont que créanciers personnels ou chirographaires n'observent pas la priorité du tems entr'eux, mais ils viennent tous en concurrence et à contribution au sou la livre, en cas d'insolvabilité, sur les biens de leur débiteur; en sorte que celui qui est payé de sa dette par son débiteur, ne peut pas être poursuivi par les autres créanciers d'icelui, pour communiquer entr'eux la somme qui lui aurait été payée. La raison en est, que tous les créanciers chirographaires n'ont point d'obligation ou d'hypothèque sur les biens de leurs débiteurs; ils n'ont qu'une obligation personnelle contre lui, laquelle cesse à l'égard de ceux qui ont été payés. Mais les créanciers hypothécaires ont droit sur les biens obligés du débiteur, sur lesquels par conséquent tous les créanciers hypothécaires sont préférés à ceux qui ne sont que personnels ou chirographaires. Code, liv. 8, tit. 18, loi 9.

Il est bon d'observer ici un cas où les créanciers chirographaires sont préférés à ceux qui ont hypothèque, savoir aux légataires; car les legs ne peuvent être payés que déduction faite des dettes. La raison en est, que les créanciers contestent pour éviter la perte, et les légataires pour tirer du profit. Dig. liv. 35, tit. 2, loi 16. Code, liv. 6, tit. 30, loi 22, §. 14.

La règle, *qui prior est tempore, etc.* n'a pas lieu entre les créanciers hypothécaires dans les cas suivans: 1°. Quand la cause de l'hypothèque ou de la dette est plus favorable que celle d'un autre. Ainsi celui qui a prêté de l'argent pour la conservation de la chose obligée, comme pour la réparation d'un navire, est préféré sur icelle à tous autres créanciers. La rai-

son en est, que par l'argent qu'il a prêté ou qu'il a employé pour la chose, *salvam fecit totius pignoris causam*, le gage a été conservé: car s'il ne l'avait pas prêté ou employé la chose hypothéquée serait périe; et, puisqu'elle n'a été conservée que par son moyen, les autres créanciers ne doivent pas lui ôter sa préférence pour ce qui lui est dû seulement pour cette cause. Dig. liv. 20, tit. 4, lois 5 et 6. — Ce qui se doit entendre ainsi, au cas qu'il se soit stipulé une hypothèque spéciale sur la chose pour le paiement de l'argent qu'il a prêté ou qu'il a employé pour cet effet; car autrement il ne serait réputé que créancier chirographaire et personnel; parce qu'il n'a point d'hypothèque tacite, puisque la loi ne l'a point introduite, n'en ayant fait aucune mention: par conséquent il n'en a point du tout s'il ne l'a pas stipulée. Code, liv. 8, tit. 18, loi 7.

Il faut excepter celui qui a prêté pour la réparation d'une maison; car, selon la loi 1 au Dig. liv. 20, tit. 2, il a, en vertu d'un sénatus-consulte, une hypothèque tacite: en sorte que le privilége de celui qui a prêté pour les réparations d'une maison, est plus fort qu'aucun autre, même que celui de la femme. Voyez Novel. 97, chap. 3, de laquelle est tirée l'Authent. *Quo jure utatur*, au Code, liv. 8, tit. 18. — Ce qui a été spécialement introduit, afin que les bâtimens ne soient point abandonnés, et qu'ils soient refaits, achevés et entrepris avec plus de facilité, pour conserver par ce moyen la beauté des villes qui sont dans l'empire Romain. Code, liv. 8, tit. 10, loi 2.

Toutefois, si l'argent d'un pupille avait été employé pour la réfection ou réparation d'une autre chose que d'une maison, sans une déclaration expresse d'hypothèque sur la chose, il ne laisserait pas d'avoir une hypothèque tacite: ce qui a été introduit en faveur de l'âge; car cette hypothèque n'est pas même accordée aux mineurs ni aux soldats; puisque, comme le remarque Cujas sur la loi 7 au Code, liv. 8, tit. 18, il n'y a aucune loi qui en fasse mention. Dig. liv. 20, tit. 4, loi 7; et liv. 27, tit. 9, loi 3.

La cause des frais funéraires est encore très-favorable; c'est pourquoi celui qui les a avancés a la préférence sur tous les autres créanciers, quoiqu'ils aient une hypothèque antérieure expresse. La raison en est, qu'il est de l'intérêt public que les morts ne soient pas privés de la sépulture. Digeste, liv. 11, tit. 7, loi 14, §. 1, et lois 19, 43 et 45. Code, liv. 3, tit. 31, loi 4.

La cause de la dot est aussi très-favorable, car il est de l'intérêt public que les femmes ne perdent pas leur dot; c'est pour cette raison que la femme agissant pour la répétition de sa dot est préférée à tous les créanciers de son mari, quoiqu'ils soient antérieurs en hypothèque, et qu'ils aient une hypothèque expresse. Code, liv. 8, tit. 18, loi 10, et loi 12, et §. 1. — Ce privilége est aussi accordé aux enfans pour la répétition de la dot de leur mère, et non aux héritiers collatéraux ou étrangers de la femme. Authent. *Si quid ex rebus*, au Code, liv. 8, tit. 18.

Celui qui a prêté de l'argent au mari pour acheter une charge, est préféré sur cette charge à tout autre créancier, et même à la femme poursuivant la restitution de sa dot. Voyez l'Authent. *Quo jure utatur*, mise à la suite de la loi 12 au Code, liv. 8, tit. 18.

2°. La règle *qui prior est tempore, etc.* n'a pas lieu entre les créanciers hypothécaires, quand le premier créancier n'a stipulé hypothèque que sous signature privée; car en ce cas les autres créanciers dont les hypothèques sont stipulées dans des actes publics lui sont préférés, comme plus anciens créanciers; parce que l'écriture privée ne peut point être valablement alléguée au préjudice d'un tiers: autrement on pourrait facilement tromper les anciens créanciers par des antidates, qui peuvent se faire plus aisément sous signature privée que dans des actes publics. A moins que l'acte fait sous signature privée ne fût signé de trois témoins, car en ce cas il aurait autant de force qu'un acte public. Code, liv. 4, tit. 19, lois 5 et suivantes; liv. 8, tit. 18, loi 11, et l'Authentique mise à la suite. Novelle 73, chapitres 1 et 2.

3°. Quand un créancier succède au lieu et place du premier et plus ancien hypothécaire, parce qu'il l'aurait remboursé de sa dette; car en ce cas le créancier qui a remboursé le premier est subrogé aux droits de celui-ci, et est par ce moyen préféré à tous les créanciers, quoiqu'ils soient antérieurs à sa dette. Ce qui se doit entendre en sorte que cette subrogation n'a effet que pour le faire payer de la dette du premier créancier, préférable à tous les autres, comme représentant sa personne, mais non pas pour être payé de celle qui lui serait due. Dig.

liv. 20, tit. 4, loi 11, §. 4, loi 12, §. 8. Code, liv. 8, tit. 18, lois 1 et 5.

Celui qui a payé le loyer d'un magasin où étaient renfermées des marchandises engagées, ou le loyer d'un terrain, ou les frais du transport de marchandises par voitures ou par bêtes de charge, a la préférence sur les autres créanciers. Dig. liv. 20, tit. 4, loi 6, §. 2.

Si un particulier engage en différens tems à deux personnes un effet qui ne lui appartient pas, le premier créancier a la préférence. Mais si chacun des créanciers avait reçu en gage cet effet de deux personnes différentes, et qui n'appartenait ni à l'une ni à l'autre, celui qui serait en possession serait préféré. Digeste, liv. 20, tit. 4, loi 14.

On peut engager un bâtiment ou autre chose qu'on a élevée sur le terrain d'autrui; mais le propriétaire du terrain sera toujours préféré à tous les autres créanciers relativement au droit de sol qui lui est dû par le propriétaire de la superficie. Dig. liv. 20, tit. 4, loi 15.

Voyez le titre 18, liv. 3 du Code Napoléon; l'article 777 du Code de procédure civile; et le mot *Hypothèque*, page 412 du tome Ier.

Préférer. Donner la préférence. *Præferre*. Si une république a reçu spécialement une chose en gage, elle doit être préférée au fisc à qui les biens de son débiteur auraient été obligés depuis: car les simples particuliers seraient en ce cas préférés au fisc. Dig. liv. 20, tit. 4, loi 8. Voyez *Préférence*.

Préfet. Celui qui possède une préfecture. *Præfectus*. Le préfet du prétoire était le plus grand et le plus puissant de tous les magistrats; il présidait aux soldats de la garde de l'empereur, et il jugeait avec un pouvoir souverain et sans appel. Au tems de l'empereur Auguste, il n'y en avait qu'un seul, qui avait pleine et entière juridiction sur toute la milice; mais dans la suite des tems, les empereurs jugèrent à propos d'en créer plusieurs, à cause des garnisons qui se trouvaient dans des provinces différentes et fort éloignées les unes des autres; et chacun d'eux avait des diocèses dans lesquels il exerçait sa juridiction et son pouvoir. Au tems de Justinien il y en avait trois, savoir le préfet du prétoire de l'Orient, celui de l'Illyrie, et celui de l'Afrique. Voyez Dig. liv. 1, tit. 11; Code, liv. 1, tit. 26; liv. 7, tit. 42; et liv. 12, tit. 4.

Préfet du prétoire de l'Afrique. En latin *Præfectus prætorio Africæ*. Le préfet du prétoire de l'Afrique créé par l'empereur Justinien, après avoir chassé les Vandales de cette grande partie de l'empire Romain, avait sous lui sept provinces, qui avaient chacune leur gouverneur, comme on peut le voir dans les lois du titre 27 au Code, liv. 1.

Préfet de la ville. En latin *Præfectus urbi*. Romulus fut le premier qui créa la charge du préfet de la ville, et le peuple romain, après s'être mis en liberté, ne le trouva pas inutile pour la conservation de la ville de Rome. Enfin le pouvoir absolu d'un seul étant établi, les empereurs donnèrent le soin de la charge d'empêcher les crimes, les séditions et mouvemens populaires à un homme qui avait été honoré de la dignité consulaire, et lui donnèrent des prérogatives considérables; voulant que la durée de cette charge ne fût terminée par aucun tems, et que celui qui en serait pourvu précédât tous les autres magistrats, excepté le préfet du prétoire, auquel il était inférieur en pouvoir, mais non en dignité. Voyez Dig. liv. 1, tit. 12. Code, liv. 1, tit. 28; et liv. 12, tit. 4.

Les principales fonctions du préfet de la ville étaient, 1°. de connaître et de punir tous les crimes commis dans la ville et à cent milles à la ronde; et pour les délits commis au-delà, il avait seulement le pouvoir d'ordonner qu'on en jugeât. Digeste, liv. 1, tit. 12, lois 1 et 3.

2°. D'avoir soin que ceux qui battaient la monnaie, et les banquiers, fissent bien la fonction de leur charge. Digeste, liv. 1, tit. 12, lois 1 et 2.

3°. De connaître des plaintes des esclaves contre leurs maîtres, et de maintenir les droits des patrons contre l'insolence des affranchis. Digeste, liv. 1, tit. 12, loi 1, §. 1, 2 et 9.

4°. De défendre aux tuteurs suspects l'administration des biens pupillaires, et de les punir s'il était à propos. Digeste, liv. 1, tit. 12, loi 1, §. 7.

5°. D'empêcher la cherté des vivres. Dig. liv. 1, tit. 12, loi 1, §. 11.

6°. De détruire les communautés défendues et illicites, de faire cesser les tumultes et les troubles des citoyens, et de maintenir la tranquillité dans les jeux et spectacles publics. Digeste, liv. 1, tit. 12, loi 1, §. 12 et 13.

Le préfet de la ville avait une juridiction souveraine; c'est pourquoi il pouvait condamner les criminels au dernier supplice, ou à la dé-

portation, ou à la relégation, selon la grandeur et l'atrocité des crimes. Digeste, liv. 1, tit. 12, loi 1, §. 3 et suivans.

Préfet du domaine du prince. Ce magistrat, qui était appelé *Comes sacrarum largitionum*, était celui qui avait soin des trésors publics appartenans à l'empereur, dont il faisait ses largesses et ses libéralités. La fonction de sa charge consistait principalement à recueillir dans les coffres publics, appelés *ærarium*, les revenus publics qui étaient envoyés par les magistrats des provinces. Code, liv. 1, tit. 32, loi unique. — L'histoire nous apprend que ce magistrat était appelé dans le principe *Præfectus ærarii*, préfet de l'épargne; mais que comme dans la suite le nom de comte, en latin *comes*, devint un titre dont les empereurs gratifièrent leurs principaux officiers, on changea le nom de *præfectus ærarii* en celui de *comes sacrarum largitionum*, qui signifie dispensateur des libéralités de la personne sacrée du prince. Voyez l'Histoire de la Jurisprudence.

Préfet du domaine particulier du prince. Ce magistrat, appelé *Comes rerum privatarum*, avait le soin du domaine particulier du prince, et des biens qui lui appartenaient en propre, et qui passaient à ses héritiers par droit successif. Sa charge l'obligeait à confisquer les biens vacans et abandonnés, et à empêcher que les biens qui appartenaient au fisc ne fussent prescrits. Code, liv. 1, tit. 33, loi 1.

Préfet de l'Orient. Le préfet de l'Orient, appelé *Comes Orientis*, avait une juridiction sur quinze provinces orientales. Code, liv. 1, tit. 36, loi unique.

Préfet d'Auguste. En latin *Præfectus Augustalis.* Ce préfet n'avait pas moins d'autorité que le proconsul, et il était ainsi appelé, parce que ce fut Auguste qui le créa, et lui commit le gouvernement de l'Egypte après en avoir fait la conquête; c'est pourquoi il est appelé quelquefois le préfet de l'Egypte. Dig. liv. 1, tit. 17, loi unique. Code, liv. 1, tit. 37, loi 2.

Préfet des vivres. En latin *Præfectus annonæ.* Il n'y avait autrefois que le préfet de la ville qui eût droit de pourvoir aux munitions de la ville; mais après on créa un autre magistrat, appelé *præfectus annonæ*, pour partager ce soin avec le préfet de la ville: en sorte que ces deux magistrats, pour le fait des vivres et des provisions, ne pouvaient rien ordonner l'un sans l'autre. Code, liv. 1, tit. 33, loi 1; et liv. 1, tit. 44, loi unique.

La principale fonction de ce magistrat était d'avoir soin que le peuple ne manquât point de vivres, et que le pain fût vendu selon le poids et le prix ordinaire; et il avait à cet effet juridiction sur les mesureurs et vendeurs de blé, ainsi que sur les boulangers; enfin il connaissait des crimes commis sur le fait des vivres. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 26; liv. 48, tit. 2, loi 13; et liv. 48, tit. 12, loi 3, §. 2.

Préfet des veillans. En latin *Præfectus vigilum.* Auguste fut le premier qui créa la charge du préfet des veillans. Dig. liv. 1, tit. 15, loi 3.

La principale fonction de ce magistrat était de prendre garde que, par la négligence des habitans, le feu ne prît dans la ville de Rome, et pour prévenir ce malheur, d'obliger les citoyens d'avoir toujours de l'eau de réserve dans leurs maisons, afin d'éteindre l'incendie qui pourrait arriver dans quelque quartier de la ville; d'empêcher ceux qui, poussés d'un furieux dessein, voudraient pendant la nuit mettre le feu dans les maisons, ou qui voudraient en enfoncer les portes. Dig. liv. 1, tit. 15, loi 3, §. 1 et suiv.

C'était au préfet des veillans, ou des gardes de nuit, à donner la fuite aux voleurs nocturnes, et enfin à punir ceux qui se trouveraient atteints et convaincus de semblables crimes commis pendant la nuit, selon leur griéveté et circonstances; pourvu néanmoins que la punition corporelle ne passât pas les coups de verges et de bâtons, car autrement il était obligé de renvoyer le coupable pardevant le préfet de la ville, pour ordonner la punition due à son crime. Digeste, liv. 1, tit. 15, lois 3 et 4. Code, liv. 1, tit. 43, loi unique. Et Novelle 13.

Voyez la loi du 28 pluviôse an 8 sur les préfets des départemens, et les lois sur l'administration.

Préjudice. Tort; dommage. *Præjudicium; damnum.* On ne doit point souffrir de préjudice du fait d'autrui lorsqu'on n'y a pris aucune part. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 74.

On ne peut changer d'avis au préjudice d'autrui. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 75. Voyez *Dommage*, page 132 du tome Ier.

On n'est censé avoir causé du préjudice à quelqu'un, qu'autant qu'on a fait ce qu'on n'avait

vait pas droit de faire. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 151. Voyez aussi Dig. liv. 43, tit. 8, loi 2, §. 10 et 11; liv. 50, tit. 17, loi 73, §. 2, et loi 155, §. 1; Code, liv. 9, tit. 9, loi 6.

Préjudiciel, elle. Action préjudicielle, *Actio præjudicialis.* Exception préjudicielle, *Exceptio præjudicialis.* Les actions préjudicielles sont celles dans lesquelles il s'agit de l'état de l'une des parties, comme de savoir si quelqu'un est libre, ou ingénu, ou enfant de celui qui prétend être son père. On les appelle *præjudicia*, tant à cause qu'elles font préjudice à d'autres actions principales, dans lesquelles le juge doit suivre ce qui se trouvera décidé dans l'action préjudicielle, qu'à cause qu'elles doivent être discutées les premières. Inst. liv. 4, tit. 6, §. 13.

Il faut excepter la cause des alimens, laquelle ne peut point être remise, mais qui doit être vidée avant toute autre contestation. La raison en est, qu'il est plus convenable que celui de l'état duquel il s'agit soit nourri sur les biens du défunt, que d'être exposé à mourir de faim en attendant qu'on ait prononcé sur son état: de manière toutefois que ce qui sera prononcé dans la cause d'alimens, ne portera point préjudice à la vérité. Digeste, liv. 25, tit. 3, loi 5, §. 8 et 9.

Les actions préjudicielles ne sont pas véritablement réelles; parce que, ni la liberté, ni l'ingénuité, ni le droit de famille, ne peuvent être revendiqués, puisque ce ne sont pas des choses qui soient dans le commerce: d'ailleurs, dans ces sortes d'actions, il n'y a aucune chose dont la possession doive être restituée au demandeur; *quod proprium est actionem in rem.* Dig. liv. 6, tit. 1, lois 9 et 68.

Néanmoins ces sortes d'actions paraissent être réelles. 1°. Parce que nous les intentons contre celui qui ne nous est obligé en aucune manière. 2°. Parce que celui qui les intente paraît revendiquer quelque chose qui lui appartient; savoir le maître son esclave, l'esclave la liberté, l'affranchi l'ingénuité, et celui qui se prétend né en légitime mariage le droit de famille. 3°. Parce qu'avant qu'on puisse les intenter, il faut qu'il soit constant que le défendeur est dans une quasi-possession de la liberté ou de la servitude, etc. Et 4°. en ce qu'en vertu de ces sortes d'actions, le juge ne prononce point de condamnation de donner ou faire quelque chose, mais qu'il déclare seulement qu'un tel homme est libre, ou esclave, ou fils légitime d'un tel, ou qu'il ne l'est pas. Dig. liv. 40, tit. 12, lois 7, 10, 24 et 26. Code, liv. 3, tit. 8, lois 1 et 2.

Les actions préjudicielles sont prétoriennes, en ce qu'elles tirent toute leur substance de la juridiction du préteur. Institutes, liv. 4, tit. 6, §. 13. — Cujas, liv. 18, chap. 13 de ses Observations, dit qu'il n'y a que celle où il s'agit de savoir si un homme est libre ou esclave, qui paraît descendre presqu'entièrement du droit civil, laquelle tire son origine de la loi des douze tables.

On a aussi introduit, à l'exemple de ces actions, des exceptions préjudicielles. Voici ce qu'en dit Cujas sur la loi 16 au Dig. liv. 44, tit. 1, qui est tirée du livre 9 des Questions d'Africain: *Quæ præposterè agi intendit et non servato recto ordine judiciorum. Et præjudicium facere qui prævertit agere uno judicio præ alio, quique morem et ordinem judiciorum non servat;* c'est-à-dire, que l'exception préjudicielle est celle qui est proposée à contre-tems, et contre l'ordre des jugemens. Pour entendre cela, il faut rapporter l'espèce de cette loi 16. Nous sommes en contestation Mævius et moi pour la propriété du fonds Titien, dont Mævius est possesseur, sans qu'il y ait toutefois encore de procès entre nous à ce sujet. Je commence à poursuivre Mævius par l'action confessoire, disant que le fonds Cornélien qui appartient à Mævius doit la servitude de passage au fonds Titien, que je soutiens être à moi, et qui cependant est possédé par Mævius. — Il est constant que cette poursuite est contraire à l'ordre des jugemens: car il faut qu'il soit certain et qu'on ne puisse douter que le fonds Titien est à moi, avant que je puisse prétendre qu'une servitude lui est due; et par conséquent dans cette espèce je serai repoussé par cette exception, *quod præjudicium fundo non fiat, vel quod agam præposterè*, c'est-à-dire, que la décision de cette question ne doit point former de préjugé contre l'instance qui est pendante entre nous sur la propriété, parce que j'agis à contre-tems; d'autant que je ne puis être admis à prouver que la servitude du passage m'est due, qu'après que j'aurai prouvé que le fonds Titien est à moi. Dig. liv. 8, tit. 5, loi 1; et liv. 44, tit. 1, loi 16. — Ainsi, il faut donc premièrement intenter action pour la propriété du fonds en question, et ensuite celui en faveur duquel le jugement est rendu peut agir pour un droit de servitude dû à cet héritage.

Mais si, dans cette espèce, je commence par revendiquer une servitude pour le fonds Titien, et que je poursuive ensuite la propriété de ce fonds, mon action peut-elle être repoussée par l'exception préjudicielle ? On répond que non, parce que je reviens à l'ordre que je n'avais pas observé dans le principe, en poursuivant la propriété de ce fonds, qui est la question principale. Cependant la poursuite que j'ai faite de la prétendue servitude pour ce fonds doit être en sursis jusqu'à ce que le juge ait prononcé touchant sa propriété. Dig. liv. 44, tit. 1, loi 17. — Néanmoins, si le juge avait premièrement prononcé relativement à la servitude, et qu'il m'eût débouté de ma demande, ce jugement ne m'empêcherait pas de poursuivre la propriété de ce fonds, et on ne pourrait pas opposer à mon action l'exception de la chose jugée ; parce que *alia res est fundus qui à me nunc petitur*, *alia quæ antè petita est* : car, dit Ferrière, il peut se faire que la servitude ne soit pas due au fonds Titien, et que ce fonds soit à moi. On trouve encore deux autres exemples de l'exception préjudicielle dans la loi 18 au Dig. liv. 44, tit. 1.

Voyez, pour le droit Français, ce qui est dit à la suite des mots *Action*, page 11, et *Exception*, page 196 du tome Ier.

Préjugé. En latin *præjudicium*. Ce terme latin se prend ordinairement pour un certain genre d'actions qu'on appelle préjudicielles, par lesquelles on demande qu'une question qui doit servir de préjugé à la cause principale soit décidée. Glose sur le titre 1 au Dig. liv. 44.

Une cause est censée faire un préjugé pour une autre cause plus considérable, quand on porte en justice une demande qui est plus commune en tout ou en partie avec une instance pendante sur un objet plus important. Dig. liv. 44, tit. 1, loi 21.

Prélat. Celui qui a une dignité considérable dans l'église. *Prælatus*. Le prélat à qui on a prêté une somme d'argent en est seul tenu ; à moins que cette somme n'ait été employée au profit et à l'utilité de son église. Glose sur le mot *contemplatione* au Dig. liv. 3, tit. 5, loi 6, §. 1 ; et sur la loi 11 au Dig. liv. 20, tit. 1.

La négligence d'un prélat est nuisible à son église. Code, liv. 1, tit. 2, loi 10.

Le prélat qui revendique une chose appartenante à son église, qu'il a lui-même aliénée, ne peut être repoussé par l'exception de dol, lorsqu'il agit au nom de l'église. Glose sur la loi 9 au Dig. liv. 44, tit. 4.

Les prélats qui intentent et soutiennent sans une juste cause des procès, doivent être personnellement et en leur nom condamnés aux dépens, quoiqu'ils agissent au nom de leur église. Glose sur la loi 6 au Code, liv. 5, tit. 37.

Le prélat qui néglige de réprimer les excès de ses subordonnés, doit être puni. Glose sur la loi 5 au Code, liv. 9, tit. 4 ; et sur la loi 1 au Code, liv. 9, tit. 5.

Le prélat est le juge ordinaire des difficultés qui s'élèvent parmi ses subordonnés. Glose sur les mots *nos igitur*, préface de la Novelle 15.

Un prélat accusé de dilapidation et regardé comme suspect, ne doit être dépouillé de son administration pendant l'instruction du procès, qu'autant qu'il sera prouvé qu'il est véritablement suspect de dilapidation pour avoir mal administré. Glose sur le mot *interdicitur*, §. 7 aux Instit. liv. 1, tit. 26.

Un prélat qui aliène une chose appartenante à son église, peut la revendiquer pendant la durée de sa prélature. Glose sur le mot *interdicta* aux Instit. liv. 2, tit. 8.

Pour le droit Français, voyez la loi du 18 germinal an 10 ; et le recueil des lois ecclésiastiques par d'Héricourt.

Prélature. Etat, dignité de prélat. *Prælatura*. La prélature ne peut être conférée que pour un certain tems ou jusqu'à un certain tems. Glose sur la loi 34 au Digeste, liv. 28, tit. 5.

Prélegs. Legs dont on ordonne la délivrance avant le partage d'une succession. *Prælegatum*. Le juge doit donner avant le partage d'une succession le prélegs qui a été fait par le testateur à un des cohéritiers, *salvâ falcidiâ*, et ce qui lui était dû par le testateur. Digeste, liv. 10, tit. 2, loi 20, §. 1, et loi 51.

Si un testateur fait un prélegs à un des héritiers qu'il a institués, il est certain que ce prélegs doit lui être adjugé dans le jugement qui interviendra sur la demande en partage d'hérédité, et que ce prélegs lui serait même dû quand il aurait renoncé à la succession. Il peut même demander ce prélegs en entier, quoiqu'il y en ait une portion dont il aurait été inutilement chargé envers lui-même s'il eût accepté la succession. Dig. liv. 30, loi 17, §. 2, et loi 18.

Le prélegs d'une certaine somme fait à un des cinq héritiers institués, lui est dû, déduction

faite de la portion qu'il se doit à lui-même dans cette somme en qualité d'héritier. Digeste, liv. 30, loi 104, §. 3.

Les prélegs ne viennent point dans la substitution vulgaire. Digeste, liv. 31, loi 75, §. 1; et liv. 32, loi 32.

Un père, se croyant propriétaire de certains fonds, les a laissés à un de ses enfans par fidéicommis. Ces fonds ayant été évincés par le véritable propriétaire, le fils ne peut avoir à cet égard aucune action contre ses frères et ses cohéritiers. Cependant le juge qui sera pris pour arbitre du partage entre les frères, ne doit pas souffrir que le fils dont il s'agit fournisse à ses cohéritiers les prélegs qui peuvent leur avoir été faits, si ceux-ci n'offrent de leur côté d'assurer vis-à-vis de lui l'exécution de la volonté du père; parce qu'il y a sujet de croire que le père n'aurait pas fait ces prélegs, s'il avait su que les choses qu'il préléguait ne lui appartenaient pas. Dig. liv. 31, loi 77, §. 8.

Un testateur, après avoir institué ses deux filles chacune par égales portions, a laissé à l'une d'elles un fonds par forme de prélegs, et l'a chargée de donner à sa sœur une somme de vingt; il a en outre chargé cette même fille de donner à sa sœur la moitié de ce fonds. Sur la question de savoir si elle était encore obligée de payer à sa sœur la somme de vingt, le jurisconsulte Scévola a répondu qu'elle n'y était point obligée, parce que le prélegs se trouve grevé au-delà de sa valeur. Digeste, liv. 32, loi 39, §. 2, la Glose jointe.

Ce qui a été laissé à un héritier par forme de prélegs pour fournir des alimens, passe avec la même charge à ses héritiers, quoiqu'ils soient plusieurs. Dig. liv. 34, tit. 1, loi 10.

Un testateur a laissé un fonds à un de ses héritiers par forme de prélegs; ensuite il a voulu que son autre héritier eût aussi par prélegs le droit d'intenter action contre un débiteur de la succession jusqu'à concurrence de ce qu'avait coûté ce fonds. Depuis le testateur a aliéné ce fonds, sans prétendre faire tort à celui à qui il l'avait laissé par prélegs, et le prix résultant de la vente du fonds est rentré dans la masse de la succession. Le jurisconsulte Papinien a décidé dans cette espèce, que l'autre héritier ne pouvait plus demander le droit exclusif d'intenter son action contre le débiteur de la succession. Dig. liv. 34, tit. 4, loi 25.

Un testateur a institué pour ses héritiers son fils et sa fille, et leur a laissé à chacun, par forme de prélegs, certains effets; mais les legs faits à la fille étaient bien moins considérables que ceux faits au fils. Ce testateur a laissé à la fille, entr'autres effets, une maison qu'il avait engagée, avec tout l'attirail de cette maison et tout ce qui s'y trouverait. Il a ensuite ajouté: *Mais je lègue cette maison, sous la condition que toutes les dettes qui s'y trouveront seront payées par Titius, fils de mon affranchi, moyennant quoi la maison sera commune entre ma fille et lui.* Sur la question de savoir si, dans le cas où la fille voudrait faire usage de la falcidie pour retenir son quart, elle pourrait à cet effet déduire sur la succession les dettes, et ensuite retenir le quart de ce qui resterait, le jurisconsulte Scévola a répondu qu'elle était fondée à le demander suivant le droit; mais que cependant si les legs qui lui sont faits suffisaient pour la remplir de son quart, elle ne les toucherait qu'en payant ce que le défunt lui a laissé à payer. Digeste, liv. 35, tit. 2, loi 94. Voyez aussi dans cette espèce la loi 15, §. 7, et les lois 22 et 60 aux mêmes livre et titre.

Un testateur ayant institué ses enfans chacun pour des portions inégales, leur a fait à chacun des prélegs; et après avoir ainsi partagé entr'eux la plus grande partie de sa fortune, il a chargé celui de ses enfans qui mourrait sans postérité de remettre sa portion à ses frères. Il a été décidé que les prélegs faits à cet enfant étaient aussi contenus dans le fidéicommis dont il était chargé à sa mort; parce que le testateur n'a point fait mention de sa portion héréditaire, mais seulement de sa portion: or ces prélegs ont aussi entré dans sa portion. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 3, §. 4.

Quand les prélegs sont compris dans le fidéicommis, ils doivent être entendus de la portion qui est perçue par le cohéritier, et non de celle qui est retenue par droit d'hérédité. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 18, §. 3.

Les prélegs sont compris dans la restitution du fidéicommis laissé en ces termes: *je charge mon héritier de rendre à un tel tout ce qu'il aura touché de ma succession.* Glose sur le mot *pervenerit* au Dig. liv. 36, tit. 1, loi 25.

Voyez les sections 3, 4 et 5 du chapitre 5, titre 2, livre 3 du Code Napoléon.

Préléguer. Faire un ou plusieurs prélegs. *Prelegare.* Voyez *Prélegs.*

Prélever. Lever quelque somme avant le

partage d'une succession. *Præcipere.* Si un testateur a chargé un de ses héritiers de prélever sur sa succession une certaine somme pour l'employer à fournir des alimens à ses affranchis, l'héritier de l'héritier sera lui-même admis à faire ce prélèvement. Dig. liv. 34, tit. 1, loi 10.

Premier. En latin *Primus ; prior ; proximus.* On n'entend pas seulement par ce terme le *premier*, celui qui a quelqu'un après lui, mais encore celui qui n'a personne devant lui ; de même que par le *dernier*, on n'entend pas seulement celui qui est après quelqu'un, mais encore celui qui n'a personne après lui. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 34 ; liv. 34, tit. 5, loi 9 ; liv. 38, tit. 8, loi 1, §. 5 et suiv. ; liv. 38, tit. 16, loi 2, §. 2 ; et liv. 50, tit. 16, loi 92.

Prendre. Recevoir. *Capere.* Quelqu'un peut prendre un legs en entier pour un autre, quoiqu'il ne soit capable d'en prendre qu'une partie pour lui. Dig. liv. 31, loi 42.

Autre chose est de prendre, autre chose est de recevoir. *Capere*, prendre, s'entend de la chose qu'on recueille en vertu d'un testament pour en jouir. *Accipere*, recevoir, ne s'entend que de ce qu'on reçoit d'une succession avec promesse de le rendre à un autre. Ainsi on n'est pas censé prendre ou recueillir un effet d'une succession lorsqu'on est obligé de le remettre à un autre. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 71 ; et liv. 50, tit. 17, loi 51.

Un testateur a laissé à quelqu'un qui n'était capable de recevoir qu'une certaine portion, une portion plus forte que celle que la loi lui permettait de prendre, sous la condition de donner une somme à son héritier. Sur la question de savoir si la somme qu'il donne ainsi pour satisfaire à la condition doit augmenter ce qu'il pourra prendre du legs, par la raison qu'il est censé prendre d'autant moins sur le legs qu'il est obligé de donner plus à l'héritier ; ou si cette somme qu'il paye pour satisfaire à la condition est regardée comme étrangère au legs, en sorte qu'il ne soit pas pour cela admis à prendre sur le legs plus qu'il n'en aurait pu prendre dans le cas même où cette condition de donner une somme à l'héritier ne lui aurait pas été imposée ; le jurisconsulte Julien a répondu que ce légataire prendrait d'autant plus sur le legs qui lui était fait, qu'il serait plus obligé de donner pour remplir la condition. Et il ajoute qu'il importe peu que ce légataire soit chargé de donner cette somme à l'héritier lui-même ou à un étranger ; parce que, calcul fait de ce qu'il est obligé de donner, et dont il est toujours chargé lui-même dans l'un et l'autre cas, il ne lui reste rien au-delà de la portion que la loi lui permet de prendre. Dig. liv. 35, tit. 1, loi 62, §. 1.

Celui qui a été pris par les brigands ne devient pas leur esclave, et n'a pas besoin du droit de retour ; mais celui qui a été pris par les ennemis, comme les Germains et les Parthes, est leur esclave, et il reconvre son ancien état par le droit de retour. Dig. liv. 49, tit. 15, loi 24.

Prendre la fuite. Fuir. *Fugam capere ; fugere.* Celui qui prend la fuite au moment où un crime vient d'être commis, est présumé en être l'auteur. Novelle 53, chap. 4, §. 1.

Les esclaves qui ont pris la fuite, quoique ce fût pour éviter la cruauté de leurs maîtres, ne sont pas moins regardés comme fugitifs. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 17.

Prendre des oiseaux, des poissons. Voyez ces mots.

Prendre racine. En latin *Radicem capere*, ou *Radices agere.* Un arbre ne peut appartenir à un autre qu'à celui dans le terrain duquel il a pris racine. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 7, §. 13. — Par la même raison que les plantes qui ont pris racine dans une terre deviennent un accessoire de cette terre ; on peut dire aussi que le blé est un accessoire de la terre dans laquelle il est semé. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 9.

Un arbre arraché jusqu'à ses racines, et planté dans le fonds d'un autre, appartient à son premier maître jusqu'à ce qu'il y ait pris racine ; lorsqu'il y a pris racine, il devient l'accessoire du fonds où il est planté, et si on l'arrachait de nouveau il n'appartiendrait pas à son premier maître : car il est probable qu'il a changé de nature en se nourrissant d'un suc différent. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 26, §. 2.

Si un fleuve par son impétuosité a emporté une partie de votre fonds sur celui de votre voisin, cette partie ne cesse de vous appartenir, qu'autant qui étant demeurée pendant longtems, les arbres qu'elle a emportés avec elle y auront pris racine. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 21. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 7, §. 2.

Preneur à louage. Il y a quatre sortes de preneurs à louage ; savoir, ceux qui prennent une maison à loyer, appelés *inquilini ;* ceux qui prennent des terres à ferme, appelés *coloni ;* ceux qui afferment les impôts, appelés *publi-*

cani ; et enfin ceux qui entreprennent quelqu'ouvrage, appelés *redemptores*, qui diffèrent beaucoup des ouvriers qui se louent à la journée, à la semaine, au mois ou à l'année. Voyez ces mots.

Le preneur à louage est donc celui qui reçoit quelque chose pour en jouir pendant un certain tems, à condition de payer pour la jouissance une certaine redevance au bailleur ; ou qui se charge de faire quelque chose, moyennant une certaine récompense qu'il doit recevoir du bailleur pour ses peines. Il s'ensuit donc de ces deux définitions que quand il s'agit du louage d'une chose pour en jouir, c'est le preneur qui doit en payer le loyer au bailleur ; mais que quand il s'agit du louage dans lequel on donne quelque chose à faire, comme un bâtiment ou quelqu'autre ouvrage, c'est le bailleur qui paye, et le preneur ou l'entrepreneur qui reçoit. Voyez Cujas au liv. 2, chap. 28 de ses Observations.

Le preneur à louage doit exécuter toutes les clauses du bail, et il est responsable, suivant l'équité, de tout ce qui aurait été omis dans le contrat. Voyez *Louage*, page 619 du tome Ier.

Le preneur à emphytéose est obligé aux charges réelles, par exemple, à payer les cens, à la réfection des chemins, et autres semblables auxquelles les héritages peuvent être obligés. Voyez *Bail emphytéotique* et *Emphytéose*, page 50 et 164 du tome Ier.

Prénom. En latin *Prænomen.* Le prénom était chez les Romains un nom propre qui appartenait à quelqu'un en particulier, et qui était mis avant son nom de famille, afin de le différencier d'avec un autre du même nom : par exemple s'il y avait deux Tullius, on ajoutait à son nom celui de Marcus, et on l'appelait Marcus Tullius. Glose sur le §. 29 aux Institutes, liv. 2, tit. 20.

Pour le droit Français, voyez la loi du 11 germinal an 11 sur les prénoms, et le décret impérial du 20 juillet 1808 concernant les Juifs.

Préposé. Celui qui est commis à quelque chose. *Præpositus.* Si un préposé pour acheter a vendu, ou si un préposé pour vendre a acheté, celui qui l'a préposé n'est pas tenu de l'action institoire. Mais il y aurait lieu à cette action, si on avait prêté de l'argent à un préposé pour acheter, dans le cas toutefois où celui qui l'a préposé ne lui aurait pas fait une défense d'emprunter. Dig. liv. 14, tit. 3, loi 5, §. 12 et 13.

Si un préposé est chargé de vendre et d'acheter de l'huile, celui qui lui en aura prêté aura l'action institoire contre celui qui l'a préposé. Dig. liv. 14, tit. 3, loi 5 ; §. 14. — De même, si ce préposé en vendant de l'huile, reçoit un anneau à titre d'arrhes, et ne le rend point, il y aura lieu à cette action contre celui qui l'a préposé : car on a contracté en ce cas avec lui dans les bornes de sa commission ; à moins qu'on n'eût chargé ce préposé de vendre argent comptant. Ainsi, si le préposé a reçu un gage au lieu du prix de la chose, il y aura lieu à l'action contre celui qui l'a préposé, comme dans le cas des arrhes. Dig. liv. 14, tit. 3, loi 5, §. 15. Voyez *Actions exercitoire et institoire*, page 16 du tome Ier.

Les préposés à la chambre impériale jouissaient des mêmes honneurs qui étaient décernés au préfet du prétoire, à ceux de la ville, ou aux généraux. Voyez Code, liv. 12, tit. 5, loi 1.

Voyez l'article 1384 du Code Napoléon, et ce qui est dit à la suite des mots *Mandat* et *Mandataire.*

Préposer. Commettre, établir quelqu'un avec pouvoir de faire quelque chose ou d'en prendre soin. *Præponere.* Celui qui en a préposé un autre pour faire valoir son argent, exploiter une terre, vendre des marchandises, racheter des prisonniers ou des captifs, est soumis pour le tout à l'action qui naîtra de la convention faite avec son préposé ou commis. Dig. liv. 14, tit. 3, loi 5, §. 2.

Celui qui en a préposé un autre n'est cependant point obligé en conséquence de toutes les conventions qu'on peut avoir faites avec son préposé, mais seulement si on a contracté dans les bornes de sa commission, c'est-à-dire relativement aux choses pour lesquelles il a été préposé. Dig. liv. 14, tit. 3, loi 5, §. 11.

Si quelqu'un a préposé un pupille, il est obligé en conséquence de la convention faite avec lui ; parce qu'il doit s'imputer d'avoir choisi un tel préposé. D'ailleurs il est assez ordinaire de faire tenir des boutiques par des jeunes gens de l'un et l'autre sexe. Dig. liv. 14, tit. 3, loi 7, §. 2, et loi 8. — Mais si c'était un pupille qui eût préposé un commis, il ne serait obligé qu'autant qu'il aurait été autorisé de son tuteur à l'effet de le préposer ; autrement il ne le serait pas. Le jurisconsulte Gaïus dit que l'action devrait néanmoins avoir lieu contre lui, mais seulement jusqu'à concurrence de

ce dont il se serait enrichi par l'administration de ce préposé. Digeste, liv. 14, tit. 3, lois 9 et 10.

Lorsqu'un mineur de vingt-cinq ans a préposé un commis, il peut obtenir la restitution en entier, mais toutefois en connaissance de cause. Dig. liv. 14, tit. 3, loi 11, §. 1.

Quand on aura dénoncé publiquement, c'est-à-dire qu'on aura affiché en caractères lisibles devant la boutique, ou dans l'endroit où se fait le commerce, qu'on n'ait plus à traiter avec un tel préposé, il cesse d'être regardé comme commis : car alors il ne doit plus être permis de contracter avec lui. Mais dans ce cas il faut l'empêcher ; autrement celui qui l'a préposé serait par cela seul toujours obligé. Dig. liv. 14, tit. 3, loi 11, §. 2 et 3. — Il faut aussi que la défense de contracter avec lui, portée dans ce tableau, soit perpétuellement exposée : car si on avait contracté dans le tems où ce tableau n'était pas exposé, ou lorsqu'il n'était pas suffisamment en vue, il y aurait toujours action contre le préposé. Ainsi, si le maître avait exposé le tableau, et qu'un autre l'eût ôté, ou que ce tableau ait été détruit ou effacé par vétusté, ou par la pluie ou autres accidens semblables, celui qui aurait préposé serait obligé. Si le préposé lui-même avait ôté ce tableau pour tromper ceux qui se présenteraient, sa mauvaise foi devrait nuire à celui qui l'a préposé ; à moins que celui qui a ainsi contracté ne fût participant de la fraude. Dig. liv. 14, tit. 5, loi 11, §. 4.

Si deux ou plusieurs personnes tiennent une boutique à leur profit, et qu'ils y préposent pour commis un esclave commun, mais sur lequel ils ont chacun des portions inégales, le jurisconsulte Julien dit que chacun est tenu solidairement, à l'exemple de l'action qui a lieu contre le patron d'un navire qui a préposé quelqu'un pour le faire valoir, et à l'exemple de l'action intentée sur le pécule ; qu'ainsi ce qu'aura payé celui qui aura été actionné pour le tout, il le retirera en partie sur les autres, ou par l'action de la société, ou par l'action en partage d'une chose commune. Dig. liv. 14, tit. 3, loi 13, §. 2. — Il en est de même si l'esclave d'autrui est préposé à la vente d'une marchandise commune entre deux propriétaires ; car on peut attaquer chaque propriétaire solidairement. Dig. liv. 14, tit. 3, loi 14.

Celui qui contracte avec le fermier de quelqu'un n'a point d'action contre le maître, parce que le fermier est préposé pour recueillir les fruits, et non pour en tirer du profit. Néanmoins, si on a aussi préposé le fermier pour vendre ce qu'il a recueilli, il serait très-juste qu'on eût contre le maître qui l'a préposé une action semblable à celle qu'on appelle *institoire*. Dig. liv. 14, tit. 3, loi 16.

Si quelqu'un est préposé pour acheter ou vendre des esclaves, des bêtes de somme ou des troupeaux, non-seulement on aura contre celui qui l'a préposé action en conséquence de la vente ou de l'achat fait par ce commis, mais encore celle qui a lieu relativement aux clauses qui portent que la chose vendue sera rendue à de certaines conditions, ou que le vendeur rendra le double ou le simple en cas d'éviction. Dig. liv. 14, tit. 3, loi 17.

Si je vous ai signifié de ne point prêter d'argent à un esclave que j'avais préposé pour en emprunter, dans le cas où vous intenteriez votre action contre moi, j'aurai contre vous une exception, qui consistera à dire que je vous ai fait signifier de ne point prêter à tel esclave. Mais s'il fait entrer ce prêt dans son pécule, ou s'il le tourne à mon profit, et que je refuse de rendre ce qui aura servi à m'enrichir, vous pourrez m'opposer une réplique tirée de ma mauvaise foi ; car il y a mauvaise foi de ma part, toutes les fois que je veux m'enrichir aux dépens d'un autre. Dig. liv. 14, tit. 3, loi 17, §. 4.

Si un fils, préposé par son père à un commerce de magasin, a emprunté de l'argent, et que son père ait répondu pour lui, outre l'action qui a lieu contre le fidéjusseur, on aura aussi contre lui l'action institoire ; parce qu'en répondant, il a mêlé à une affaire de commerce l'obligation qu'il paraissait contracter en général pour argent prêté. Digeste, liv. 14, tit. 3, loi 19, §. 2.

Si un esclave était préposé simplement pour faire valoir l'argent de son maître, et qu'il se fût chargé de la dette d'un autre pour lequel il s'est obligé ; son maître, suivant le droit prétorien, ne sera pas tenu à cet égard pour le tout, comme s'il s'agissait d'une convention faite avec son commis. Mais si l'esclave, au lieu de prêter à quelqu'un de l'argent à intérêt, a été délégué par son débiteur, et s'est obligé en vertu de cette délégation vis-à-vis d'un autre, le maître pourra être actionné ; parce que l'action du

prêt lui est acquise contre celui qui a délégué son esclave. Dig. liv. 14, tit. 3, loi 19, §. 3.

Si j'ai préposé quelqu'un à toutes mes affaires, et qu'ensuite, à l'insu de mes débiteurs, je lui aie défendu de les gérer davantage, mes débiteurs en lui payant sont libérés: car celui qui prépose quelqu'un à toutes ses affaires est supposé mander à ses débiteurs de payer à son fondé de procuration. Digeste, liv. 46, tit. 3, loi 34, §. 3.

Quelqu'un qui est préposé pour contracter, est censé aussi préposé pour recevoir le paiement de ce qui est dû. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 35.

Il n'est pas vraisemblable qu'un maître en préposant son esclave pour payer une dette, l'ait aussi préposé pour payer ce qui ne devait pas l'être. Voyez cette espèce au Dig. liv. 46, tit. 3, loi 94, §. 3.

Ceux qui sont préposés à la surveillance de la construction des ouvrages publics prennent des arrangemens avec les entrepreneurs de ces ouvrages, qui ont affaire à eux; mais la république n'a affaire qu'à ses préposés. Ainsi, tant que celui qui est préposé à cette surveillance est lié d'engagement avec la personne qui a entrepris la construction d'un ouvrage, il a la confiance du président de la province. Digeste, liv. 50, tit. 10, loi 2, §. 1.

Voyez, pour le droit Français, ce qui est dit à la suite des mots *Mandant*, *Mandat*, *Mandataire*.

Présage. Signe par lequel on juge de l'avenir. *Præsagium.* L'histoire nous apprend que, chez les anciens Romains, lorsque les magistrats et les augures, au milieu d'une assemblée, entendaient gronder le tonnerre, ou appercevaient quelqu'oiseau de mauvais présage, c'en était assez pour rompre l'assemblée, et que l'on se séparait sans avoir rien conclu. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Prescription. En latin *Præscriptio.* La prescription, qui est un moyen d'acquérir suivant le droit civil, n'avait lieu dans le principe, qu'entre ceux qui avaient la qualité de citoyens Romains; et comme du tems de la loi des douze tables les priviléges des citoyens Romains n'avaient pas encore été communiqués aux étrangers, il s'ensuit que les étrangers ne pouvaient pas alors faire valoir la prescription contre les citoyens Romains. Mais *Ezéchiel Spanhem*, *Exerc.* 2, nous apprend que depuis une constitution de l'empereur Caracalla, tous les étrangers qui furent associés au peuple Romain par alliance ou par conquêtes, et qui furent compris dans ce qu'on appela alors *Orbis Romanus*, eurent le droit d'observer les lois Romaines, et que la prescription devint un privilége commun entre les citoyens et ces étrangers. Hist. de la Jurisprudence, loi 22.

La prescription est appelée par les jurisconsultes *Usucapio*, *quasi dominii acquisitio per usum*: c'est pourquoi le jurisconsulte Modestin dans la loi 3 au Digeste, liv. 41, tit. 3, la définit *adjectio*, ou plutôt *adeptio dominii per continuationem possessionis temporis lege definiti;* c'est l'acquisition du domaine de quelque chose qui se fait par sa possession continuée sans interruption pendant le tems requis par la loi. Ce domaine s'entend non-seulement de l'utile, mais aussi du direct; parce que, par la possession, on acquiert le même droit en la chose possédée que le maître y en avait.

Le terme de *præscriptio* se prend souvent dans la même signification que celui de *usucapio*, quoiqu'à proprement parler celui-là signifie l'exception que le défendeur oppose à la pour suite du demandeur. Quelques modernes attribuent le mot *usucapio* à la prescription des meubles, et celui de *præscriptio* à celle des immeubles. Il y avait à la vérité autrefois plusieurs différences entre ces deux termes, qui ont été ôtées par le droit nouveau. Voyez Code, liv. 7, tit. 31, loi unique.

La prescription tire son origine du droit civil, comme nous l'apprend Justinien au commencement du liv. 2, tit. 6 des Institutes. *Si jus civile non esset, præscriptiones quoque non essent, propter bonum scilicet publicum*, dit Balde sur la loi 1 au Code, liv. 8, tit. 49. L'intérêt public, qui a été la seule cause de l'établissement de la prescription, consiste en deux choses. La première, *ne dominia rerum diu vel semper sint in incerto*, pour fixer et arrêter la propriété des biens en la personne des possesseurs. Car qui pourrait connaître autrement si le possesseur d'un héritage en serait le propriétaire par quelque suite d'années qu'on l'aurait vu en la possession de cet héritage, ne pouvant pas savoir si celui duquel il l'aurait reçu en était véritablement et incontestablement le maître? D'ailleurs, si on pouvait obliger les possesseurs des biens à justifier les droits de leurs auteurs, jamais ils ne seraient assurés dans leur possession, et ils seraient tous les jours

dans le cas d'être privés de leurs biens. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 1.

La seconde, *ut litium aliquis sit finis*, pour empêcher une infinité de procès qui naîtraient à l'occasion de la propriété des choses. En effet, qui pourrait se croire assez bien fondé dans la possession d'un bien, pour ne pas appréhender d'en être chassé par les injustes poursuites de quelque insigne chicaneur, si la loi n'avait inventé ce moyen pour l'y maintenir contre toutes prétentions, quelques justes qu'elles pussent être? Dig. liv. 41, tit. 10, loi 5.

Mais, dira-t-on, la prescription est contraire au droit naturel, qui défend *ne quis fiat locupletior cum alterius jactura*; la prescription est un moyen de s'enrichir au préjudice d'autrui, ainsi elle n'a pu être établie par le droit civil, qui ne peut en aucune façon porter atteinte au droit naturel, qui n'est point sujet au changement. Il est vrai que la prescription est un moyen d'acquérir la propriété des choses au préjudice d'autrui, mais ce n'est pas contre l'équité naturelle, d'autant que celui qui permet que son bien soit en la possession d'un autre pendant le tems requis par la loi, est présumé avoir consenti à son aliénation, devant imputer à sa faute et à sa négligence la perte ainsi faite de ses biens. Par conséquent le droit civil n'est pas en ce cas contraire au droit naturel, *non in totum recedat à jure naturali, neque in totum deservit, sed illud interpretatur ac temperat.* L'intérêt public, qui en toute occasion doit être préféré au particulier, a été la cause de cette interprétation et de ce tempérament. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 28.

Tous ceux qui peuvent acquérir la possession de quelque chose, peuvent aussi prescrire, puisque l'effet de la prescription est l'acquisition de la propriété de la chose par sa possession. Ainsi le fils de famille n'est pas moins en droit de prescrire qu'un père de famille; avec cette différence néanmoins, que si la cause de sa possession procède de son pécule castrense ou quasi-castrense, ou adventice, cette possession continuée pendant un tems légitime lui acquiert la propriété de la chose qu'il a ainsi possédée; au lieu que si au contraire sa possession a été fondée sur son pécule profectice, il faut dire infailliblement que la propriété qu'il acquiert par ce moyen appartient à son père, comme ce pécule. Digeste, liv. 41, tit. 3, loi 4, §. 1.

Un pupille peut prescrire, s'il est capable de posséder civilement, autrement il faudrait que sa possession eût commencé avec l'autorisation de son tuteur. De sorte que celui qui a passé l'enfance peut prescrire, parce qu'il peut stipuler à son profit, *sibi potest stipulari*, et qu'ainsi il peut acquérir le domaine des choses. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 9. Digeste, liv. 41, tit. 3, loi 4, §. 2.

Un furieux acquiert par prescription ce qu'il a commencé de posséder avant sa folie; mais il faut pour cela qu'il possède à un titre qui donne lieu à la prescription. Digeste, liv. 41, tit. 3, loi 4, §. 3.

Un héritier peut acquérir par la prescription les fruits, les enfans des esclaves, le croît des troupeaux, qui n'ont point appartenu au défunt. Digeste, liv. 41, tit. 3, loi 4, §. 5.

Ceux qui sont pris par les ennemis ne peuvent pas prescrire, parce qu'étant devenus incapables des effets civils, ils sont présumés avoir perdu la possession des choses qu'ils avaient avant leur captivité; en sorte que le tems qui s'est écoulé ne peut cependant être d'aucune considération pour celui qui est rentré dans tous ses droits par le droit de retour, appelé *jus postliminii*. Digeste, liv. 41, tit. 3, loi 15.

En matière de prescription, on ne compte pas de moment en moment, mais il faut que le dernier jour de la prescription soit entièrement écoulé. Ainsi celui qui a commencé à posséder une chose à la sixième heure des calendes de janvier, aura consommé sa prescription à la sixième heure de nuit de la veille des calendes. Digeste, liv. 41, tit. 3, lois 6 et 7.

Quatre conditions sont nécessaires pour la prescription. La première est que la chose dont est question soit prescriptible; la seconde, que la possession soit continuée pendant le tems requis par la loi; la troisième est la bonne foi de celui qui commence la prescription; et la quatrième est un titre de possession qui soit suffisant pour acquérir la propriété de la chose possédée. A l'égard de la première condition, il faut observer que les choses corporelles et incorporelles, mobiliaires et immobiliaires, peuvent se prescrire: car, quoiqu'à proprement parler on ne possède pas les choses incorporelles, toutefois elles sont sujettes à prescription, suivant l'ordonnance de l'empereur Justinien, et ce par dix ans entre présens et vingt entre absens. Code, liv. 3, tit. 34, lois 2 et 13; et liv. 7, tit. 33, loi 12. — On peut aussi prescrire la liberté

liberté des héritages contre toutes servitudes. Ainsi, si vous aviez sur moi à titre de servitude, par exemple, le droit de m'empêcher d'exhausser mon édifice, et que je l'eusse tenu exhaussé pendant le tems fixé pour la prescription, cette servitude serait éteinte. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 4, §. 29.

Les choses corporelles peuvent se prescrire, pourvu qu'elles soient dans le commerce, qu'elles ne soient accompagnées d'aucun vice qui empêche leur prescription, et qu'elles ne soient pas du nombre de celles que la loi défend de prescrire. Les choses qui pour une de ces causes ne peuvent être prescrites, sont, 1°. les choses sacrées, les choses religieuses et les choses saintes, parce qu'elles ne peuvent entrer dans le commerce des hommes, ni être possédées, ni faire le sujet des prescriptions. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 9. — Il faut en dire de même des personnes libres, qui ne peuvent perdre leur qualité par quelqu'espace de tems que ce soit : en sorte que la bonne foi de celui qui les aurait possédées pendant un très-long tems, ne serait pas capable de lui en avoir acquis la propriété, parce que la loi en a défendu expressément la prescription ; d'où vient cette règle de droit : *bona fides tantundem possidenti præstat, quantum veritas, quoties lex impedimento non est ;* c'est-à-dire, que le possesseur de bonne foi est considéré comme s'il était véritablement le maître de la chose qu'il possède, et qu'il en retire les mêmes avantages, si ce n'est dans les cas exceptés par la loi. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 136. Code, liv. 7, tit. 33, loi 3.

2°. Les choses volées ou possédées par violence ne peuvent être prescrites. La loi des douze tables et la loi Atinia ont défendu la prescription des premières, et la loi Julia et Plautia n'a pas voulu qu'on pût prescrire les choses dont la possession aurait commencé par la force et la violence. Le fondement de ces lois est, parce que les choses volées et possédées par violence sont réputées hors du commerce, et pour détourner les hommes de l'invasion du bien d'autrui, empêcher qu'ils ne trouvent leur intérêt dans leurs crimes au préjudice d'autrui, et enfin que ce ne soit un moyen pour les inciter à troubler les autres dans la juste possession de leurs biens. Instit. liv. 2, tit. 6, §. 2. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 4, §. 6 et 22. — C'est pour cette raison que le voleur est non-seulement incapable de pouvoir prescrire les choses qu'il a volées, mais encore celui qui les a reçues de lui de bonne foi ; parce que la bonne foi du possesseur ne peut être d'aucune considération, à cause du vice inhérent à la chose qui la suit, *ubi lex inhibet usucapionem, bona fides possidenti nihil prodest :* en sorte que telle chose demeure imprescriptible jusqu'à ce que le vice en soit purgé, c'est-à-dire qu'elle soit retournée en la possession de son maître. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 4, §. 6, et loi 24.

D'où il suit qu'un esclave fugitif ne peut être prescrit à cause du vol inhérent à sa personne, car en fuyant il est censé se voler lui-même à son maître, *fugiendo enim sui furtum facere dicitur.* Toutefois les choses qui ont un vice inhérent ne sont imprescriptibles que par la prescription ordinaire ; car elles peuvent se prescrire par une possession de trente ans. Code, liv. 7, tit. 39, loi 4. — L'empereur dit dans le §. 3 aux Instit. liv. 2, tit. 6, que celui qui vend sciemment la chose d'autrui commet un vol. Si cela est, comment peut-il se faire que l'acquéreur de bonne foi puisse prescrire pendant dix ans ou vingt ans, suivant la Novelle 119, le vendeur se trouvant avoir vendu la chose de mauvaise foi ? Il semble que ce soit une contrariété manifeste. Toutefois l'empereur fournit le moyen de résoudre cette difficulté, quand il dit *qui sciens alienam rem vendiderit, furtum ejus committit*, c'est-à-dire, que celui qui vend sciemment une chose qu'il sait appartenir à autrui, commet un vol : car il fait voir que cela ne doit s'entendre que des choses mobiliaires, lesquelles quelqu'un ne peut acquérir, quoique sa possession soit fondée sur la bonne foi, au cas que l'aliénation du vendeur soit vicieuse ; puisqu'ensuite il dit qu'à l'égard des immeubles le vice de la possession du vendeur n'empêche pas la prescription en la personne de l'acquéreur de bonne foi, parce que les choses immobiliaires ne tombent pas dans le vice des choses volées, *res immobiles in furti vitium non cadunt.* Instit. liv. 2, tit. 6, §. 4 et 7.

3°. Les biens du fisc et ceux qui appartiennent à la république romaine, ne peuvent être prescrits ; parce que la prescription, dont l'établissement a été fondé sur l'intérêt public, ne doit lui causer aucun préjudice. Mais il faut remarquer que les biens vacans, quoiqu'ils soient dus au fisc par la loi *Caducaria*, sont sujets à prescription auparavant qu'ils soient incorpo-

rés, et que le fisc s'en soit emparé, par l'espace de quatre ans, après lequel le possesseur de ces biens ne peut plus être poursuivi. La raison en est, que les biens vacans ne sont pas encore au fisc, qu'ils n'appartiennent à personne, et qu'ainsi ils restent dans le commerce. Instit. liv. 2, tit. 6, §. 9. Dig. liv. 41, tit. 3, lois 9 et 18, et loi 24, §. 1.

Sur la question de savoir si celui qui a acheté du fisc une chose qui ne lui appartenait pas, peut en être poursuivi par le maître par l'action réelle; on répond que, d'après l'édit de l'empereur Marc, l'acquéreur dans ce cas ne pouvait être en sûreté contre toutes poursuites que par une possession paisible de cinq ans. Voyez Instit. 2, tit. 6, §. 13; et Code, liv. 2, tit. 37, loi 3. — Mais l'empereur Zénon, par son ordonnance, a voulu que le fisc pût transférer la propriété des choses étrangères en la personne des acquéreurs par les titres d'achat, de donation, ou par autres semblables moyens d'acquérir le domaine des biens, sans qu'ils pussent être aucunement poursuivis par ceux qui s'en prétendraient les maîtres et propriétaires; en sorte néanmoins qu'ils pourraient avoir leur recours contre le fisc dans quatre ans, après lequel ils n'y seraient plus recevables. Et ce privilége a été étendu à ceux qui ont fait des acquisitions de l'empereur ou de l'impératrice. La raison de cette ordonnance est fondée sur l'intérêt du fisc, afin qu'il trouve d'autant plus facilement des personnes qui contractent avec lui, étant persuadées qu'elles ne seront point obligées de soutenir des procès et des poursuites à raison de leurs acquisitions. Instit. liv. 2, tit. 6, §. 13. Code, liv. 7, tit. 37, lois 2 et 3.

Il y a encore d'autres choses qui ne peuvent être prescrites, par exemple les choses données en dot au mari, parce que leur aliénation lui étant interdite par la loi *Julia*, il s'ensuit que celui qui s'en trouverait possesseur au moyen de l'aliénation faite par le mari, ne pourrait pas les prescrire. Ainsi les choses qu'un testateur a défendu d'aliéner ne sont pas sujettes à prescription. Dig. liv. 41, tit. 4, loi 2. — De même les biens des pupilles ne peuvent être prescrits, parce qu'ils ne peuvent être aliénés; et dans le cas où l'aliénation des biens d'un pupille étant réputée valable, lesdits biens seraient par conséquent sujets à prescription, le pupille peut se faire restituer contre la prescription. Digeste, liv. 41, tit. 4, loi 2, §. 15.

A l'égard des biens des mineurs, ils pouvaient par le droit ancien être prescrits, c'est pourquoi ils avaient besoin du bénéfice de restitution; mais à présent la prescription ne peut courir contre le mineur, si ce n'est celle qu'on appelle *longissimi temporis*, contre laquelle il ne peut obtenir de restitution; à moins que cette prescription ne lui ait été désavantageuse, et qu'il ne le prouve. Code, liv. 2, tit. 36, loi unique; et liv. 2, tit. 41, loi 5.

La deuxième condition est que la possession soit continuée pendant le tems défini par la loi; car la prescription ne peut avoir lieu sans possession. Dig. liv. 41, tit. 3, lois 3 et 25.

Toute possession ne suffit pas pour causer l'effet de la prescription, il n'y a que la civile, c'est-à-dire celle *quæ habetur animo domini*, qu'on croit avoir comme maître, la possession naturelle ou la détention corporelle d'une chose n'étant pas suffisante: car pour prescrire une chose et en acquérir la propriété en vertu de la possession, il faut croire être le maître et le propriétaire de la chose; autrement une telle possession serait vicieuse, et par conséquent incapable de servir à l'acquisition du domaine d'icelle. C'est pour cette raison que le créancier ne peut pas prescrire la chose qui lui a été donnée en gage, parce que sa possession n'est qu'une détention corporelle de la chose. Il en faut dire de même du fermier et du locataire, lesquels ne sont pas véritablement possesseurs de la chose, mais détenteurs, et s'ils possèdent ce n'est pas en leur nom, mais au nom d'autrui. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 13. — La possession doit être continuée pendant le tems requis par la loi, sans aucune interruption, autrement elle ne produirait aucun effet, d'autant que l'interruption de la possession fait cesser la prescription. Cette possession se continue non-seulement en une même personne, mais aussi en plusieurs; en sorte que la possession du défunt sert à l'héritier et se continue en sa personne, pourvu que la chose n'ait pas été possédée par un autre dans l'intervalle du tems, c'est-à-dire qu'il n'y ait pas eu entre eux de possesseur intermédiaire, suivant la loi 20 au Dig. liv. 41, tit. 3. — Le tems de la prescription est continu, en sorte qu'on n'en déduit point les jours de fêtes. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 31, §. 1.

La troisième condition est, que la possession soit fondée sur un juste titre, c'est-à-dire que la cause de la possession soit juste et capa-

ble de transférer la propriété de la chose en la personne du possesseur ; comme sont les titres d'achat, de transaction, de donation, de legs, de permutation, et autres semblables. Encore faut-il que ce titre soit véritable ; car s'il était faux, ou s'il ne consistait que dans l'opinion ou dans la pensée de celui qui serait en possession d'une chose, il ne serait pas suffisant pour en donner la propriété au possesseur, parce que *falsus vel opinatus titulus non est titulus.* Ainsi, si je possède une chose dans la pensée que je l'ai achetée, quoique cela ne soit pas vrai, je ne puis la prescrire. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 27. — Au contraire, si j'ai un véritable titre de ma possession, et que je l'ignore, par exemple, si j'ai acheté une chose sous condition, et que cette condition soit arrivée sans que j'en aie eu connaissance, en ce cas je ne laisserai pas de la prescrire, conformément au sentiment du jurisconsulte Sabin ; parce qu'il faut plutôt considérer ce qui est vrai que ce qui est dans l'opinion. Dig. liv. 41, tit. 4, loi 2, §. 2.

L'erreur du fait d'autrui est une juste cause pour rendre un titre putatif suffisant, parce que *alieni facti ignorantia tolerabilis est :* par exemple si mon agent ou mon facteur m'a assuré qu'il a acheté en mon nom une telle chose, quoique dans la verité il ne l'eût pas achetée. Dig. liv. 41, tit. 10, loi 5. — Mais l'erreur de droit n'est pas excusable, et elle ne peut produire un titre capable de transférer la propriété d'une chose en la personne du possesseur : comme si, par exemple, j'achète une chose d'un pupille sans l'autorité de son tuteur, croyant que je puis sans cette autorité acquérir la propriété des biens du pupille. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 31.

La quatrième condition est la bonne foi du possesseur, c'est-à-dire, *illæsa conscientia excusans possessorem à detentione rei alienæ*, étant excusable de ce qu'il a acquis la possession d'une chose de celui qu'il en croyait véritablement le maître, et avoir le pouvoir d'en disposer. D'où il suit que le possesseur de bonne foi est l'acquéreur qui a acquis une chose de celui qu'il en croyait le maître et avoir le droit de lui en transférer la propriété. Institut. liv. 2, tit. 6. — Cette bonne foi n'est requise qu'au commencement de la possession, c'est-à-dire au tems de la tradition de la chose. Ainsi, quoique le possesseur qui était de bonne foi au commencement de sa possession, reconnaisse, avant que d'avoir accompli la prescription, que la chose qu'il a acquise n'appartenait pas à son auteur, nonobstant cette reconnaissance, s'il l'a possédée paisiblement et sans être inquiété pendant tout le tems requis par la loi, il a accompli la prescription, et on ne peut point lui opposer sa mauvaise foi, suivant la règle de droit qui dit que, *quæ semel utiliter constituta sunt et juris auctoritate firmata, perdurant, licèt casus extiterit à quo non potuissent inchoari.* Voyez Dig. liv. 41, tit. 1, loi 48 ; liv. 41, tit. 3, lois 10 et 44 ; liv. 50, tit. 17, loi 85, §. 1 ; et Code, liv. 7, tit. 31, loi unique.

La bonne foi en la personne de l'acquéreur dans le commencement de sa possession, ne lui sert pas seulement pour achever la prescription de la chose, mais elle sert aussi à son héritier, et à l'héritier de son héritier ; en sorte que la mauvaise foi de l'héritier du juste possesseur n'interrompt pas la prescription, et n'empêche pas la continuation du tems que la loi a requis pour accomplir la prescription. Il faut dire aussi par la raison contraire, que la bonne foi de l'héritier n'efface pas le vice de la possession de celui auquel il succède, d'autant que l'héritier succède aux droits du défunt et représente en toutes choses sa personne. D'où il suit que la chose qui a été prêtée ou donnée en gage au défunt ne peut pas être prescrite par son héritier par quelque tems qu'il l'ait possédée, parce qu'il n'a pas plus de droit que celui auquel il succède. Dig. liv. 41, tit. 3, lois 13, 14 et 20 ; et liv. 50, tit. 17, loi 59. — Mais que serait-ce si l'héritier aliénait cette chose ? L'acquéreur en ce cas pourrait la prescrire, sauf au maître d'icelle son recours contre l'héritier du défunt ; parce que cette chose n'a aucun vice, et qu'on ne peut pas dire qu'elle ait été volée, d'autant que le vol ne se commet point sans intention de dérober, *sine affectu furandi et contrectatione fraudulenta ;* l'héritier l'ayant aliénée dans la pensée qu'elle lui appartenait. Instit. liv. 2, tit. 6, §. 4. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 36 ; et liv. 47, tit. 2, loi 1, §. 3. — Il en faut dire de même de l'usufruitier qui a vendu l'enfant d'une femme esclave dont il avait l'usufruit, croyant qu'il lui appartenait. Instit. liv. 2, tit. 6, §. 5. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 68.

Il faut dire aussi que celui qui aura acquis un héritage de bonne foi de celui qui le possédait également de bonne foi, s'en étant emparé en

l'absence du maître ou par sa négligence, peut le prescrire; parce que, comme on ne peut pas dire que le vendeur s'en soit emparé par violence, il est par conséquent prescriptible par celui qui le possède de bonne foi. Instit. liv. 2, tit. 6, §. 7.

Il n'en est pas de même des successeurs à titre particulier, comme de donation, d'achat, de legs, de dot, et autres, à l'égard desquels la bonne foi de leur auteur ne leur est pas utile pour la continuation de la possession, si elle ne se rencontre pareillement en leur personne; comme aussi la mauvaise foi de leur auteur n'empêche pas qu'ils ne puissent commencer la prescription, s'ils ont commencé leur possession justement; parce qu'à l'égard des successeurs particuliers, c'est-à-dire qui ne représentent pas celui qui a transféré la possession d'une chose, la possession passe avec sa cause, en sorte qu'elle ne peut être ni nuisible ni avantageuse à l'acheteur de bonne foi, qui nonobstant la mauvaise foi de son auteur, peut seul commencer et accomplir la prescription. Voyez Dig. liv. 44, tit. 3, loi 5.

Après avoir expliqué les conditions requises pour la prescription, il faut voir quelles sont les espèces, et quel tems les lois ont requis pour les accomplir. Les principales sont celles-ci :

La première est celle de trois ans, par laquelle les choses mobiliaires sont prescrites; celles même qui appartiennent à des églises tombent dans cette prescription, selon l'Authent. *Quas actiones*, mise à la suite de la loi 23 au Code, liv. 1, tit. 2. Autrefois les choses mobiliaires se prescrivaient par-tout par l'espace d'un an. Institutes, liv. 2, tit. 6.

La seconde, qui est appelée *longi temporis*, est celle par laquelle les immeubles sont prescrits par dix ans entre présens, et par vingt entre absens, avec les conditions requises. Les présens étaient ceux qui demeuraient dans une même province, et les absens au contraire étaient ceux qui avaient leur domicile en diverses provinces. Institutes, liv. 2, tit. 6. Code, liv. 7, tit. 22. Novel. 119, chap. 8.

Par cette prescription, on prescrit toutes sortes d'immeubles, corporels ou incorporels, comme les droits immobiliers et les servitudes. Code, liv. 7, tit. 22, loi 2.

La troisième est la prescription dite *longissimi temporis*, qui est de trente et de quarante ans. Cette prescription n'était point d'usage par le droit du Digeste, ni par celui des Institutes; elle a été introduite par le droit du Code, liv. 7, tit. 39.

Par la prescription de trente ans, on prescrit, 1°. les immeubles sans titre et sans bonne foi, en sorte que les choses volées et les biens pris par force se prescrivent par cette prescription, non-seulement par un tiers possesseur, mais même par le voleur, et par celui qui s'en est emparé par violence; parce que le vice qui était inhérent à la chose se trouve purgé par le tems, et que l'action de vol est éteinte. Code, liv. 7, tit. 39, lois 3, 4 et 7; et liv. 7, tit. 40, loi 1, §. 1. — 2°. On prescrit par cette prescription toutes actions, tant réelles que personnelles ou mixtes, universelles ou particulières : ce qui toutefois se doit entendre de ces actions dont la prescription n'est pas bornée par un moindre espace de tems. Code, liv. 7, tit. 39, lois 3 et 4.

Par la prescription quadragénaire, se prescrivent les biens temporels ecclésiastiques, comme les héritages et droits mobiliers. Dans cette prescription le titre de possession n'est pas requis, la bonne foi et la possession de quarante ans suffisent; à moins qu'il n'y ait lieu de présumer de la mauvaise foi en la personne du possesseur : car en ce cas il devrait s'en purger en faisant voir le titre de sa possession. Voyez Novelle 131, chap. 6.

La quatrième est celle de cent ans, par laquelle on prescrit les biens temporels de l'église romaine. Voyez Novelles 9, 111 et 131, et l'Authent. *Quas actiones*, au Code, liv. 1, tit. 2.

L'interruption de la prescription, que le jurisconsulte Paul dans la loi 2 au Dig. liv. 41, tit. 3, définit *usucapionis interruptio*, se divise en naturelle et civile.

L'interruption naturelle est celle par laquelle la possession de quelqu'un est interrompue par quelque fait naturel, comme par la violence d'un fleuve ou de la mer; ou par le fait d'un homme, par exemple quand une chose mobiliaire est emportée par force, ou un immeuble occupé par violence, et le possesseur expulsé de la possession d'icelui, soit que ce soit par le maître de la chose ou par un autre. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 5, et loi 33, §. 4.

Toutefois il ne suffit pas que le possesseur soit chassé, il faut que le fonds soit possédé par un autre par violence. La raison que le jurisconsulte Julien en rend dans le §. 2 de la loi

33 au Dig. liv. 41, tit. 3, est que la loi Plautia et Julia a défendu de prescrire par une longue possession les lieux dont quelqu'un se serait emparé par force, mais non pas ceux dont quelqu'un aurait été expulsé par violence.

Pareillement si nous sommes pris par les ennemis, en ce cas nous ne possédons ni naturellement ni civilement, parce que nous sommes regardés comme n'existant plus tant que dure notre captivité : en sorte même qu'étant de retour nous ne pouvons pas nous servir de la possession *medii temporis*, par le droit de retour. La raison en est, que la possession est plus de fait que de droit, et que le droit de retour ne s'étend pas sur les choses qui sont de fait. Digeste, liv. 4, tit. 6, loi 19; liv. 41, tit. 3, loi 15; et liv. 49, tit. 15, loi 12, §. 2. — Mais si celui qui est pris par les ennemis décède étant en leur puissance, le tems de la possession ne laisse pas de courir pour son héritier, même avant l'appréhension de l'hérédité depuis son décès; parce que, d'après la loi Cornélia, celui qui décède chez les ennemis est présumé mort au premier moment de sa captivité; en sorte que la prescription s'accomplit même *jacente hereditate*, avant que la succession soit acceptée. Digeste, liv. 4, tit. 6, loi 30; et liv. 41, tit. 3, loi 31, §. 5.

La prescription est interrompue, lorsque la chose vient dans un état à ne pouvoir plus être possédée, comme dans les espèces de la loi 22, §. 2, et de la loi 30 au Digeste, liv. 41, tit. 3.

La prescription des choses corporelles est interrompue *cessante patientia*. Voyez Digeste, liv. 41, tit. 3, loi 4, §. 27.

L'interruption civile arrive par quelqu'acte civil, comme par la contestation en cause. Mais il faut observer ici que par le droit ancien il y avait, quant à cette manière d'interruption, une différence entre l'usucapion et la prescription; car la prescription était interrompue par la contestation en cause, mais non l'usucapion. Dig. liv. 41, tit. 4, loi 2, §. 21. — Toutefois l'empereur Justinien en ôtant cette différence, a voulu que par un simple ajournement devant le juge, ou si cet ajournement judiciaire ne peut pas se faire à cause de l'absence de la partie, ou autre juste cause, la seule dénonciation faite extrajudiciairement à la partie en présence de témoins suffise pour interrompre la prescription. Code, liv. 7, tit. 40, loi 2.

L'effet de l'interruption est d'arrêter le cours de la prescription; en sorte que celui qui n'a pas possédé pendant le tems défini par la loi, n'a pas acquis la propriété de la chose, et qu'il ne peut l'acquérir s'il ne la possède de nouveau; auquel cas il faut que la bonne foi se trouve au commencement de cette nouvelle possession en la personne du possesseur, car si elle était vicieuse elle empêcherait le cours de la prescription. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 5, et loi 15, §. 2.

Voyez le titre 20, livre 3 du Code Napoléon; les articles 32, 137, 330, 475, 541 et 553; les articles 560, 617, 619, 641, 642, 645, 685, 695, 706 et suivans; 712, 789, 809, 815, 877 et suivans; 886, 957, 966, 1047, 1199, 1206, 1224, 1560 et suivans, et 2180.

Prescrire. Acquérir une chose par une longue possession. *Usucapere.* On ne peut prescrire par un long espace de tems un édifice, sans prescrire le sol sur lequel il est assis. Et lorsque le sol ne peut pas se prescrire, on ne peut pas non plus prescrire ce qui est dessus. Dig. liv. 41, tit. 3, lois 26 et 39.

L'héritier peut prescrire un effet que le défunt a acheté, quoiqu'il croye qu'il lui a été donné. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 31, §. 6.

Un héritier ne peut pas prescrire ce que le défunt auquel il succède n'aurait pas pu prescrire lui-même. Dig. liv. 44, tit. 3, loi 11.

L'héritier de celui qui a acheté une chose de bonne foi ne peut la prescrire s'il a connaissance qu'elle est à autrui, en supposant que la délivrance de la possession ait été faite à lui-même; mais cette connaissance ne lui nuirait pas, s'il ne faisait que continuer la possession commencée par le défunt. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 43.

Il est certain que le père ne peut pas prescrire ce que le fils a acheté, si lui ou son fils a su que la chose appartenait à autrui. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 43, §. 1.

Les titres ou les causes légitimes qui peuvent autoriser une possession et la rendre capable de commencer à prescrire, sont ceux qui suivent : Le premier, lorsqu'une chose est donnée en paiement à un autre par celui qui n'en est pas le maître : car on peut prescrire à ce titre non-seulement ce qui est dû, mais tout ce qui a été donné en paiement de la dette. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 46.

Si mon procureur m'ayant acheté une chose à mon insu en prend possession en mon nom, quoiqu'il m'acquiert cette possession, je ne

pourrai cependant pas la prescrire; parce qu'il n'y a qu'un cas où on puisse prescrire une chose sans savoir qu'on en a la possession, c'est quand elle fait partie du pécule du fils ou de l'esclave. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 47.

Si, croyant vous devoir, je vous donne une chose en paiement, il faut pour que vous puissiez la prescrire que vous croyez de votre côté qu'elle vous soit due; par exemple, si la chose est donnée à titre de legs, quoiqu'en effet elle n'ait point été léguée. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 48. — Il n'en serait pas de même si je me croyais obligé comme vendeur à vous livrer une chose, et qu'en conséquence je vous la livrasse : car si vous n'aviez pas d'action contre moi, quoique vous ayez cru en avoir une, vous ne pourriez point prescrire en qualité d'acheteur. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 48.

Le second, lorsque celui qui possède une chose, en acquis la possession *ex causa emptionis*, pour l'avoir achetée de celui qu'il en croyait le maître, et qui véritablement ne l'était pas. Mais il faut que la bonne foi concourt avec ce titre, autrement il posséderait à titre d'acheteur, mais il ne pourrait pas prescrire la chose. Dig. liv. 41, tit. 4, loi 2.

Il faut aussi que la chose qui a été achetée ait été livrée, qu'elle soit en la possession de l'acheteur et non d'un autre; autrement, comme il ne la posséderait pas à titre d'acheteur, il ne pourrait la prescrire. Dig. liv. 41, tit. 4, loi 2, §. 6.

Celui qui a donné l'estimation d'une chose à celui qu'il en croyait le maître, commence à posséder à titre d'acheteur, *possessor, qui litis æstimationem obtulit, pro emptore incipit possidere*, dit la loi 1 au Dig. liv. 41, tit. 4; parce que celui qui paye l'estimation d'une chose demandée en justice est regardé comme acheteur. Dig. liv. 41, tit. 4, loi 3. — La bonne foi est requise en la personne de l'acheteur et du vendeur, si c'est une chose mobiliaire, autrement *in furti vitium caderet;* mais si c'est un immeuble, il suffit que cette bonne foi se rencontre dans l'acheteur, parce qu'on ne peut faire un vol d'une chose immobiliaire. Code, liv. 7, tit. 26, lois 1 et 5.

On peut demander ici, si l'erreur d'un faux titre empêche qu'on puisse prescrire, ou s'il suffit que quelqu'un croye posséder une chose à quelque juste titre, pour pouvoir la prescrire, quoique dans la vérité il n'en ait aucun? Pour décider cette question, il faut distinguer ainsi, que l'erreur d'une fausse cause empêche de pouvoir prescrire, si c'est une erreur de droit ou de son fait particulier; mais il n'en est pas de même si c'est une erreur du fait d'autrui. Ce qui a lieu dans toutes les causes de possession, excepté celle d'achat : car si véritablement la vente d'une chose n'a pas été faite, il ne suffit pas que la tradition en ait été faite à titre d'achat, mais il faut que la chose ait éte achetée; vu qu'au contraire il suffit que je croye que ce qui m'est donné à titre de dette me soit dû, quoiqu'il ne me soit pas dû. Voyez Dig. liv. 41, tit. 3, lois 17, 31, 36 et 44. — La raison de la différence entre cette cause et les autres, est fondée sur ce que la bonne foi est requise en la personne de l'acheteur en deux tems, savoir au tems du contrat et au tems que la tradition est faite. Or la bonne foi ne peut pas se rencontrer au tems de l'achat en la personne de celui qui n'a pas acheté la chose qu'il possède, tandis qu'au contraire on peut croire qu'une chose est due dans le tems qu'elle est livrée à titre de dette. Dig. liv. 41, tit. 4, lois 2 et 13. — Toutefois une très-juste erreur pourrait excuser celui qui posséderait une chose à titre d'achat, quoiqu'elle n'eût pas été achetée : par exemple si celui qui la possède croit que celui à qui il a succédé l'a achetée; ou s'il a donné ordre et procuration de l'acheter, et que celui qui était chargé de cette procuration lui eût fait accroire qu'il l'avait achetée. Dig. liv. 41, tit. 4, loi 11; et liv. 41, tit. 10, loi 5, §. 1.

Le troisième titre de possession est celui par lequel un héritier possède quelque chose *ex causa hereditatis*, appelé pour ce sujet *pro herede*. Mais pour fonder la justice de ce titre, il faut que le possesseur soit véritablement héritier, ou au moins qu'il croye l'être par une erreur de fait probable, et non pas par une erreur de droit. En effet, il ne suffit pas de croire qu'on est héritier de celui qui est encore vivant, parce qu'on ne peut prescrire à titre d'héritier les biens d'une personne vivante. Digeste, liv. 41, tit. 5, loi 1. Voyez aussi dans cette espèce, Code, liv. 7, tit. 29.

On peut prescrire à titre d'héritier les choses qu'on croit héréditaires. Digeste, liv. 41, tit. 5, loi 3. — Ce titre s'étend sur les choses qui se trouvent dans la succession du défunt, qu'il possédait de bonne foi, et non sur celles qu'il ne possédait pas avec l'opinion d'en être le mai-

tre. Ainsi l'héritier ne peut pas prescrire le gage qui avait été donné au défunt, et qui se trouve entre les biens héréditaires, parce que l'héritier représente en tout la personne de celui auquel il succède. Digeste, liv. 41, tit. 3, loi 13; et liv. 50, tit. 17, loi 59. — Ce titre sert aux héritiers siens comme aux héritiers étrangers; car il n'y a point de difficulté que les héritiers siens puissent prescrire à titre d'héritier, tandis qu'au contraire il serait absurde et injuste de leur refuser un bénéfice de la loi qui serait accordé à des étrangers. Digeste, liv. 41, tit. 10, loi 4.

Néanmoins la loi 11 au digeste, liv. 28, tit. 2, et la loi 2, §. 2 au Digeste, liv. 41, tit. 5, paraissent contraires à cette décision, où il est dit que le domaine des biens du père semble être continué en la personne des héritiers siens; en sorte qu'ils ne paraissent pas avoir acquis un nouveau titre après la mort de leur père, vu qu'ils étaient réputés, même de son vivant, les maîtres et les propriétaires de ses biens. Ferrière, en répondant à cette difficulté, observe que la continuation de la propriété des biens du père en la personne de ses enfans, n'empêche pas qu'ils ne puissent prescrire à ce titre, et que la prescription ne puisse être commencée par eux en qualité d'héritiers de leur père; par la raison que ce domaine imaginaire des biens de leur père, qu'ils avaient de son vivant, était sans leur possession, laquelle ils n'acquièrent qu'après sa mort par une appréhension desdits biens: car la possession est de fait, et ce qui est de fait est attaché aux personnes et ne peut être transféré d'une personne en une autre, sans que la tradition et l'appréhension de la chose ne soient faites réellement. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 23. — Et il ajoute que ce que les empereurs Dioclétien et Maximien disent dans la loi 2 au Code, liv. 7, tit. 29, que *nihil pro herede posse usucapi suis heredibus existentibus*, ne peut détruire cette opinion; d'autant que le sens de cette loi est, qu'on ne peut prescrire à titre d'héritier aucune chose de la succession, lorsqu'il se trouve des héritiers siens.

Il faut dire de celui qui a obtenu la possession des biens par autorité du préteur, ce qui a été dit de l'héritier. Ainsi celui qui possède une chose en qualité de possesseur de biens, est fondé sur un juste titre de possession. Digeste, liv. 37, tit. 1, loi 3.

Il est certain que celui qui a la faction de testament, peut posséder et prescrire à titre d'héritier. Digeste, liv. 41, tit. 5, loi 4.

Le quatrième titre est celui de donation; car il importe peu qu'une chose soit donnée à titre onéreux, ou à titre lucratif, pour pouvoir la prescrire: en sorte que celui qui reçoit de bonne foi de celui qui n'en est pas le maître une chose, à titre de donation, en acquiert la propriété par une longue possession. Digeste, liv. 41, tit. 6, loi 1. Voyez aussi Code, liv. 7, tit. 27. — Mais il faut que la chose ait véritablement été donnée, et il ne suffit pas que le possesseur de cette chose croye qu'elle lui a été donnée, si la donation ne lui en a pas été faite, d'autant que, comme on l'a dit précédemment, *error falsi tituli non prodest ad usucapionem*; à moins que l'erreur ne soit excusable, par exemple si un esclave assure faussement à son maître qu'une chose lui a été donnée; car en ce cas le maître ne laisserait pas de la prescrire à titre de donataire. Digeste, liv. 41, tit. 4, loi 11; et liv. 41, tit. 6, loi 1. — Il faut aussi que la chose soit prescriptible: car si un père fait une donation au fils qu'il a en sa puissance, et qu'il vienne ensuite à mourir, le fils ne pourra pas prescrire l'effet donné, parce que la donation est nulle. Dig. liv. 41, tit. 6, loi 1, §. 1. — Enfin il faut que la loi permette la donation qui a été faite, car autrement on ne pourrait pas prescrire. Ainsi la chose donnée à un des conjoints par l'autre ne peut être prescrite à ce titre; à moins que le mari ne fasse une donation à sa femme d'une chose qui ne lui appartienne pas, et à raison de laquelle il ne souffre aucune diminution en ses biens. Dig. liv. 41, tit. 6, loi 3.

Quand on a déguisé une donation sous le nom d'une vente, le possesseur prescrit à titre de donataire, et non à titre d'acheteur. Dig. liv. 41, tit. 6, loi 6.

Le cinquième titre de possession est celui qui est appelé *pro derelicto*, par lequel quelqu'un possède une chose qui a été abandonnée par celui qui la possédait, et qui n'en était pas le maître. Dig. liv. 41, tit. 7, loi 1. — Ainsi on peut prescrire ce qui est abandonné et ce qu'on regarde comme tel, quand même on ignorerait quel est celui qui l'a abandonné. Dig. liv. 41, tit. 7, loi 4. — Mais on ne peut pas prescrire à titre de délaissement ce que l'on croit faussement avoir été abandonné. Dig. liv. 41, tit. 7, loi 6.

Quelqu'un qui aurait trouvé des marchandises jetées d'un vaisseau dans la mer ne pourrait pas les prescrire, par la raison qu'elles ne doivent pas être regardées comme étant délaissées. Dig. liv. 41, tit. 7, loi 7.

Le sixième titre de possession est *pro legato;* ce qui arrive lorsque le testateur a légué une chose qui n'était pas à lui; car en ce cas celui à qui elle est véritablement léguée peut la prescrire à titre de légataire. Mais il faut qu'elle lui ait été léguée, ou qu'il le croye ainsi par une erreur très-juste. Il faut enfin que le légataire ait été capable de recevoir le legs qui lui a été fait : car on ne peut posséder à titre de légataire qu'autant qu'on a la faction passive du testament relativement au testateur, parce qu'en ce cas la possession tire son droit du testament. Dig. liv. 41, tit. 8, lois 1, 2, 3, 5, 6 et 7.

Il est bon d'observer ici un cas où celui qui possède à titre de légataire n'est pas le maître de la chose léguée, quoiqu'elle ait été léguée par celui qui en était le maître (mais il peut en acquérir la propriété par la prescription); par exemple lorsque le testateur a légué par testament une chose qui lui appartenait, et qu'il a ensuite ôtée au légataire par un codicille dont celui-ci n'a point eu connaissance. Ou si un testateur a légué une chose à Titius, lorsqu'il connaissait deux personnes appelées de ce nom, celui des deux qui aurait pris la possession de ce legs pourrait le prescrire, quand même ce ne serait pas envers lui que le testateur aurait voulu exercer sa libéralité; pourvu qu'il fût dans l'opinion que c'était à lui que le testateur avait pensé, car autrement, comme sa mauvaise foi au commencement de sa possession la rendrait vicieuse, il ne pourrait prescrire. Dig. liv. 41, tit. 8, lois 4 et 9.

Le septième titre de possession, qui est même très-juste, est celui qu'on appele *pro dote*, qui sert au mari pour prescrire une chose qu'il a reçue en dot pour sa femme de celui qui n'en avait pas la propriété. Voyez Digeste, liv. 41, tit. 9, loi 1; et Code, liv. 7, tit. 28, loi unique. — Ainsi il faut que le mariage ait été contracté, car il ne peut y avoir de dot sans mariage : d'où il suit que si, avant le mariage, le futur époux reçoit une chose inestimée, il ne pourra pas la prescrire à titre de dot, parce que le mariage n'était pas encore contracté; mais il pourra la prescrire à titre de propriétaire si le mariage s'ensuit, parce que dans la constitution de la dot cette condition est toujours censée sous-entendue, *si le mariage projeté a lieu.* Dig. liv. 23, tit. 3, loi 10, §. 4. — Mais si la chose a été donnée après avoir été estimée, elle ne pourra pas être prescrite à ce titre, parce que l'estimation est une espèce de vente; elle ne pourra pas non plus être prescrite à titre d'achat, d'autant qu'on ne peut prescrire à titre d'acheteur avant qu'on ait cette qualité. Voyez Dig. liv. 23, tit. 3, loi 10, §. 4 et suivans; et liv. 41, tit. 4.

Le mari peut prescrire à ce titre toutes choses singulières ou universelles; *et nihil refert singulares, an pariter universæ in dotem dentur.* Dig. liv. 41, tit. 9, loi 1, §. 1.

Le huitième titre de possession est celui qu'on appelle *pro suo*, quand quelqu'un possède une chose comme maître et propriétaire d'icelle, quoiqu'elle appartienne à un autre : car si elle était à lui il n'aurait pas besoin de la prescrire, et il ne le pourrait même pas. Ce titre est général concourant avec tous les autres qui viennent d'être expliqués. Digeste, liv. 41, tit. 10, loi 1.

Si un père a fait le partage de ses biens entre ses enfans, et qu'après sa mort les enfans aient gardé leurs portions, parce qu'ils ont consenti à s'en tenir au partage fait par leur père, ils pourront prescrire à titre de propriétaires les effets appartenans à autrui qui se seront trouvés dans les biens de leur père. Digeste, liv. 41, tit. 10, loi 4, §. 1.

Ce qui a été mal-à-propos délivré par un héritier comme chose léguée, quoiqu'elle ne le fût pas, peut être prescrit par celui qui s'est cru légataire, parce qu'il le possède à titre de propriétaire. Dig. liv. 41, tit. 10, loi 4, §. 2. — A l'égard des choses que nous possédons à titre de propriétaire, voyez *Propriétaire.*

Il y a encore un autre titre de possession appelé *pro transacto*, par lequel ceux qui ont reçu de bonne foi, en vertu d'une transaction, des choses appartenantes à autrui, peuvent les prescrire. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 29. Code, liv. 7, tit. 26, loi 8.

Plusieurs choses, comme on le voit par les lois 1 et 2 au Code, liv. 7, tit. 3, sont communes à tous les titres de possession. La première est que la chose soit prescriptible. La seconde que celui qui possède la chose, la possède comme à lui appartenante; car autrement s'il la possédait pour un autre, il ne pourrait pas la

la prescrire : c'est la raison pour laquelle le fermier, le locataire, le commodataire, l'usufruitier, et autres semblables, ne peuvent pas prescrire en ces qualités. La troisième est la bonne foi du possesseur ; car la mauvaise foi fait obstacle à la prescription, non seulement pour le possesseur, mais aussi pour celui qui lui succède en la chose à titre universel, comme d'héritier ou de possesseur des biens, quoique l'héritier soit de bonne foi. Code, liv. 7, tit. 30, loi 3.

Voyez, pour le droit Français, ce qui est dit à la suite des mots *Possession* et *Prescription*.

Préséance. Droit de prendre place au-dessus de quelqu'un ou de le précéder. *Jus sedendi ante aliquem*. Les préséances doivent être déterminées dans un ordre, tel que celui qui exerce une dignité illustre soit préféré à tous les autres. Code, liv. 12, tit. 8, loi 2.

L'empereur dans le chap. 2 de la Novel. 131, ordonne que le pape de l'ancienne Rome ait la préséance dans l'église, et après lui l'archevêque de Constantinople.

Voyez le décret impérial du 24 messidor an 12, bulletin n°. 10.

Présence. En latin *Præsentia*. La présence du créancier à la vente de la chose qui lui avait été donnée en gage ne peut lui nuire, s'il n'a souffert cette vente que parce qu'il savait que son droit lui était conservé. Glose sur le mot *durare* au Digeste, liv. 20, tit. 6, loi 8, §. 15.

Si un tuteur est retenu malgré lui et par violence pour être présent à une affaire qui concerne son pupille, tout ce qui sera fait en cette occasion sera de nul effet : car, pour la validité de l'autorisation, il ne suffit pas de la présence corporelle du tuteur ; autrement on présumerait l'autorisation d'un tuteur qui aurait gardé le silence, parce qu'il aurait été endormi pendant toute l'affaire ou attaqué d'épilepsie. Digeste, liv. 26, tit. 8, loi 1, §. 1.

Dans les actes où l'usage de la parole n'est pas requis, mais seulement la présence d'esprit, les muets sont censés donner un consentement parfait, s'ils font connaître qu'ils ont l'intelligence de ce qui s'y passe. Il en est de même à l'égard des sourds, pourvu qu'ils puissent expliquer leur sentiment et leur volonté par la parole. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 124.

Quelqu'un à qui il est ordonné de faire quelque chose en présence de Titius, n'est pas censé l'avoir fait en sa présence, si Titius n'a pas compris ce qu'il faisait : par exemple s'il était alors furieux, ou enfant, ou s'il dormait. Mais peu importe qu'il le veuille ou non, pourvu qu'il le sache ; car on peut faire en sa présence, et même malgré lui, ce qui est ordonné. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 209. — C'est dans cette espèce que le jurisconsulte Julien dit qu'un arbitre, par exemple, est censé prononcer en présence des parties, quand elles sont douées de sens et de raison : car s'il jugeait en présence d'une partie en démence ou en fureur, il ne serait point censé avoir prononcé en présence des parties. Il ajoute qu'il en serait de même s'il avait prononcé en présence d'un pupille non assisté de son tuteur. Dig. liv. 4, tit. 8, loi 27, §. 5.

Les restitutions en entier sont accordées en connaissance de cause, en présence de ceux qui peuvent les contester, ou en leur absence, lorsqu'ils ont été dûment appelés. Digeste, liv. 4, tit. 4, loi 13.

Présent. En latin *Præsens*. Celui qui est dans ses jardins est réputé présent. Il en est de même de celui qui est dans la place publique, dans la ville ou dans les faubourgs. Dig. liv. 3, tit. 3, lois 5 et 6.

Celui-là est censé présent qui est dans la commune patrie, c'est-à-dire à Rome. Digeste, liv. 4, tit. 6, loi 28, §. 4.

Un homme qui dort n'est pas censé présent. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 3.

Quelqu'un peut être présent de corps et absent d'esprit. Glose sur les mots *sed si absens* au Digeste, liv. 24, tit. 3, loi 2, §. 2.

Ceux-là étaient réputés présens par le droit Romain, qui demeuraient dans une même province ; au lieu que ceux qui avaient leur domicile en diverses provinces, étaient considérés comme absens. Code, liv. 7, tit. 23, loi 12.

Voyez, pour le droit Français, ce qui est dit à la suite du mot *Absent*, page 2 du tome 1er.

Présent. Don. *Donum ; munus*. Il y a entre *don* et *présent* la même différence qui existe entre le genre et l'espèce. Le jurisconsulte Labéon dit que *donum*, don, est le genre de la gratification, par exemple celle de la divinité, et que *munus*, présent, en est l'espèce : car on entend par *munus* un présent fait de mains d'hommes à l'occasion de quelqu'événement, par exemple de noces ou de naissances. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 194. Voyez *Don*, et le mot *Munus*.

Il y a de la dureté à refuser tous les présens, il y a de la bassesse à les recevoir sans discer-

nement, et une avarice outrée à n'en refuser aucun. Digeste, liv. 1, tit. 16, loi 6, §. 3.

Par le droit ancien, les présens qui avaient été faits à la future épouse par le fiancé, ne lui étaient pas rendus, en cas que le mariage n'eût pas eu lieu. Cependant si les parties étaient tombées d'accord qu'ils seraient rendus, ou si ces présens avaient été donnés à la charge et condition que le mariage s'ensuivrait, en ce cas la fiancée était obligée de les rendre; autrement elle n'y était point forcée. Mais l'empereur Constantin, en corrigeant cette jurisprudence, voulut que toute donation faite entre les fiancés fût réputée faite sous cette condition, *si le mariage s'ensuit*, quoiqu'elle ne fût point exprimée; en sorte que si le mariage n'était pas contracté, la donation fût révoquée et la chose donnée répétée, pourvu qu'on ne pût pas imputer à faute au donateur que le mariage n'aurait pas été contracté; que si le mariage n'était pas contracté du consentement mutuel des parties, les présens faits fussent aussi rendus. Code, liv. 5, tit. 3, lois 2, 7, 9, 10 et 15. Voyez *Fiancé*, page 245 du tome Ier.

Voyez l'article 852 du Code Napoléon.

Président. Celui qui préside. *Præses.* Le nom de président de province est général; il convient aux proconsuls, aux lieutenans de César, et à tous les gouverneurs de provinces, même lorsqu'ils sont sénateurs. Voyez Dig. liv. 1, tit. 18; Code, liv. 1, tit. 40; Novel. 8, 17, 31, 69, 95, 134, 149 et 161.

La fonction principale de ce magistrat était, 1°. d'établir et de maintenir le repos dans la province qui lui était soumise, d'en chasser tous les gens sans aveu, et ceux dont les desseins ne tendaient qu'à troubler la tranquillité publique. Dig. liv. 1, tit. 18, loi 13.

2°. De prendre le parti des plus faibles contre l'autorité audacieuse des plus puissans. Dig. liv. 1. tit. 18, loi 6, §. 2.

3°. De permettre à chacun le trafic des marchandises permises, et d'empêcher le commerce de celles qui étaient défendues. Dig. liv. 1, tit. 18, loi 6, §. 4.

4°. De se rendre de facile accès à tout le monde lorsqu'il s'agissait de rendre la justice; en sorte néanmoins qu'il ne diminuât rien de la gravité qui était nécessaire en sa personne. Digeste, liv. 1, tit. 18, loi 19.

5°. De ne pas s'emporter avec trop de chaleur contre ceux dont il croyait la conduite pernicieuse, et de ne pas se rendre aux prières forcées et contraintes des calamiteux, dont le but n'était que de fléchir la justice, qui souvent doit être impitoyable. Dig. liv. 1, tit. 18, loi 19, §. 1.

6°. De ne pas contracter dans sa province, si ce n'était pour des choses absolument nécessaires à la conservation de la vie. Code, liv. 1, tit. 53, loi unique.

7°. De ne recevoir aucuns présens, sinon de choses destinées à manger ou à boire dans peu de tems. Dig. liv. 1, tit. 18, loi 18.

8°. De ne pas tant s'arrêter en rendant la justice aux jugemens qui auraient été rendus par les autres dans les causes semblables et revêtues des mêmes circonstances, qu'à ce qui devait être jugé selon l'équité. Dig. liv. 1, tit. 18, loi 12.

9°. De ne juger des causes où il avait quelque intérêt ou ceux de sa famille, que très-rarement et avec grande précaution. Dig. liv. 1, tit. 18, loi 16.

Il était aussi du devoir du président de la province d'avoir soin que les corps ou les ossemens des morts ne fussent pas retenus dans des endroits particuliers, qu'ils ne reçussent aucun mauvais traitement, qu'on ne s'opposât pas à ce qu'ils passassent par les chemins publics, et à ce qu'ils fussent enterrés. Dig. liv. 11, tit. 7, loi 38.

Le président était dans sa province la première personne et le plus puissant après l'empereur. Il avait droit d'y connaître de toutes les causes qui peuvent être le sujet de la juridiction de tous les magistrats ensemble de la ville de Rome. Dig. liv. 1, tit. 18, lois 3, 10 et 11. — Il pouvait condamner à mort et aux métaux, quoiqu'il ne pût pas condamner à l'exil ou à la déportation. Dig. liv. 1, tit. 18, loi 6, §. 8; et liv. 48, tit. 19, loi 2, §. 1.

Si le président de la province, ou le procureur du fisc ou de César, ou tout autre administrateur quelconque, achète dans la province où il exerce ses fonctions quelque chose de ses subordonnés, même par une personne interposée, le vendeur peut dans ce cas revendiquer sa chose, et l'acheteur est obligé d'en payer l'estimation au fisc. Dig. liv. 49, tit. 14, loi 46, §. 2, la Glose jointe. Voyez aussi Dig. liv. 50, tit. 13.

Voyez les constitutions de l'empire, les lois organiques des différentes autorités, et les Codes Napoléon, de procédure, etc.

Présomption. En latin *Præsumptio.* La présomption sert de preuve ; on peut la définir une conjecture probable, ou une opinion fondée sur quelque raison touchant une chose incertaine : car si la chose ou le fait dont il s'agit était certain ou suffisamment prouvé, il n'y aurait pas lieu à la présomption. Voyez dans cette espèce, Dig. liv. 30, loi 74 ; Code, liv. 4, tit. 19, loi 16 ; et Extrav. sur ce titre.

La présomption diffère de la preuve, en ce que les preuves légitimes établissent la certitude d'un fait, lequel autrement serait douteux et incertain ; mais nonobstant les présomptions, les choses douteuses conservent toujours leur incertitude. Les présomptions se divisent en présomptions de droit, et présomptions de l'homme. Les présomptions de droit sont, lorsque, par équité de droit, on tire conséquence de quelque chose ou de quelque fait, qui ne laisse pas de demeurer toujours incertain et douteux : par exemple, si une femme dit qu'elle a apporté un fonds en dot à son mari, on a droit de présumer par équité de la loi, qu'elle a stipulé qu'avenant la dissolution du mariage il lui serait rendu. Code, liv. 5, tit. 13, loi unique. — L'effet de cette présomption est, qu'elle décharge celui qu'elle semble favoriser de la difficulté de prouver ce qui est en question. Ainsi on s'arrête à la présomption jusqu'à ce que celui qui y a intérêt ait prouvé qu'elle est mal fondée. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 5.

La présomption de l'homme est celle dont toute la force consiste dans la volonté et dans la discrétion du juge seulement ; de sorte qu'il juge selon les choses qui lui sont proposées, et suivant les divers mouvemens qui se rencontrent en son esprit. Par l'homme, on entend ici le juge, qui, comme un honnête homme, présume les cas par les circonstances qui les accompagnent, lorsqu'on ne peut les présumer par aucune loi. Digeste, livre 22, titre 5, loi 3, §. 1.

Les présomptions se prennent des signes, des indices, des conjectures, des qualités, des actions, et autres circonstances dont les faits et les choses sont accompagnés. Elles ont lieu principalement à l'égard des personnes, des choses et des jugemens, lorsqu'un fait, et non pas une matière de droit, est le sujet d'une question ; parce que le droit est certain et indubitable. A l'égard des personnes, les présomptions se tirent des choses qui se rencontrent naturellement dans l'homme, comme le sens commun, la faculté d'engendrer, et autres semblables. A l'égard des choses, elles se tirent des qualités qui les suivent ordinairement ; et enfin à l'égard des jugemens, on en présume eu égard à la personne du juge et à la procédure. A proportion de la force de la présomption de droit, il est besoin de preuves plus ou moins fortes. Voyez Digeste, liv. 22, tit. 6, loi 2.

Les présomptions et les preuves sont très-nécessaires aux juges pour tirer la vérité des faits qui se présentent tous les jours pardevant eux, qui sont incertains et douteux. Ainsi l'obligation entre les mains du débiteur, est un argument et une présomption qu'il a payé : toutefois le créancier peut nonobstant soutenir que cette obligation lui a été rendue à son insu, ou contre sa volonté, et qu'ainsi il est bien fondé à en demander le contenu. C'est pourquoi le juge pardevant lequel le fait est proposé, doit en rechercher exactement la vérité par les circonstances de ce fait et du créancier et du débiteur, afin de rendre un jugement équitable. Code, liv. 8, tit. 43, loi 15.

Si quelqu'un présente un billet rayé, quoique la présomption soit pour le débiteur, qui est censé libéré, cependant il pourra être actionné justement pour payer la somme que le créancier prouvera clairement lui être encore due. Digeste, liv. 22, tit. 3, loi 24.

Il est de règle certaine en droit que celui qui allègue quelque chose est obligé de le prouver ; en sorte que la présomption est toujours en faveur de celui qui nie, parce qu'on ne peut pas prouver directement la négative, suivant la loi 23 au Code, liv. 4, tit. 19. Toutefois on prouve la négative indirectement par des circonstances ; comme si, par exemple, on m'accuse d'avoir commis un meurtre un certain jour dans une ville, et que je justifie que j'étais ce jour dans un autre lieu fort éloigné. Code, liv. 8, tit. 38, loi 14.

La preuve indirecte de la négative est nécessaire quand la présomption est pour celui qui allègue le fait. Voyez *Preuve.*

Voyez les articles 323, 720, 1116, 1350 et 1353 du Code Napoléon.

Prestation de serment. Action de prêter serment. *Sacramenti præstatio.* Voyez *Serment.*

Prestiges. En latin *Præstigiæ.* On appelle prestiges les subtilités des charlatans, par lesquelles ils font que vous ne voyez pas ce que

vous avez devant les yeux. Voyez la Glose sur la loi 28 au Code, liv. 9, tit. 9.

Présumer. Conjecturer par des indices. *Animo præsumere.* Tous les actes sont présumés faits dans les formes et selon la disposition du droit jusqu'à ce qu'on justifie le contraire. Ainsi, s'il paraît par un acte public que vous ayez donné un fonds à Titius, et que vous niez l'avoir voulu donner, mais seulement l'avoir voulu prêter, la présomption de droit est contre vous: c'est pourquoi vous êtes obligé de prouver que vous n'avez jamais voulu donner ce fonds, et que vous avez été surpris; néanmoins on ajoute foi à cet acte jusqu'à ce que vous ayez prouvé le contraire de ce qui y est contenu. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 5, §. 1. Code, liv. 4, tit. 19, loi 18.

Lorsqu'une femme dit qu'elle a apporté un fonds en dot à son mari, on a droit de présumer par équité de la loi, qu'elle a stipulé que la dissolution du mariage arrivant il lui serait rendu. Code, liv. 5, tit. 13, loi unique. Voyez *Présomption.*

Prêt. En latin *Mutuum.* Le prêt appelé *mutui datio*, mutuel, tire son étymologie de ce que la chose prêtée de mienne devient vôtre. Ainsi, si le domaine de la chose n'est pas transféré à celui qui emprunte, l'obligation du prêt n'est pas contractée. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 2, §. 2.

Le prêt est un contrat du droit des gens et de droit étroit qui n'oblige que l'un des contractans, par lequel on prête réellement et gratuitement quelque chose fongible, et qui consiste en genre, dont on transfère la propriété en la personne de celui qui emprunte, pour en disposer à sa volonté; à la charge d'en rendre une pareille quantité de même valeur: d'où naît une action personnelle, appelée *certi condictio.* Institutes, liv. 3, tit. 15. Digeste, liv. 12, tit. 1, loi 2, §. 1; et liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 2. — Cette action est appelée *condictio*, en quoi elle convient avec toutes les autres actions personnelles: car le mot *condicere*, chez les jurisconsultes, signifiait autrefois donner jour pour paraître devant le juge pour plaider. Elle est *dite certi*, parce que le contrat duquel elle naît ne souffre sans aucune exception que les choses qui sont certaines, c'est-à-dire desquelles on ne peut révoquer en doute ni la substance, ni la qualité, ni la quantité: par exemple un muid de vin de Champagne. Au contraire l'incertitude de la substance, ou de la qualité, ou de la quantité d'une chose, la rend incertaine, comme si quelqu'un s'obligeait de donner un muid de bon vin, sans rien spécifier de plus. Voyez sur cette espèce Dig. liv. 30, loi 34, §. 3; et Cujas, liv. 14, chap. 19 de ses Observations.

Cette action, qui a pour but la répétition de la chose prêtée, est accordée à celui qui a prêté par prêt mutuel, contre celui qui a reçu, quoique la chose prêtée soit perdue et périe sans le fait et la faute du débiteur, parce que le genre ne périt jamais. Digeste, liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 4. Code, liv. 4, tit. 2, loi 11.

Le prêt étant un contrat, il s'ensuit qu'il requiert le consentement des deux parties, et de celui qui prête, et de celui qui emprunte. Digeste, liv. 12, tit. 1, lois 10 et 18.

Le prêt est un contrat nommé, c'est-à-dire qui a un nom particulier qui ne convient point à d'autre affaire. Et de ce qu'il est de droit étroit, il s'ensuit que dans ce contrat l'office du juge cesse, et qu'on ne doit considérer en jugeant, que ce qui a été convenu et arrêté entre les contractans, et non ce que l'équité pourrait exiger de l'une des parties. Delà vient que les intérêts ne peuvent point être dus en conséquence du prêt, quand même le débiteur les aurait promis par une convention, à moins que ce ne fût en vertu d'une stipulation; si ce n'est en quelques cas où les intérêts pour raison du prêt peuvent être dus en vertu d'un simple pacte. Dig. liv. 16, tit. 3, loi 24, et loi 26, §. 1; liv. 22, tit. 1, lois 3 et 30. Code, liv. 4, tit. 32, lois 3, 4, 12 et 21.

Le prêt transfère la propriété de la chose en la personne de celui qui emprunte. Digeste, liv. 12, tit. 1, loi 2, §. 2 et 3. — Delà vient que ce contrat est appelé par les jurisconsultes *mutuum*, *quia ex meo tuum fit.* D'où il suit, 1°. que la perte de la chose prêtée tombe toujours sur celui qui l'a reçue, quoiqu'elle soit arrivée par cas fortuit; parce que la perte d'une chose tombe toujours sur celui à qui elle appartient: *Periculum rei mutuo datæ statim pertinet ad accipientem, quia res sua domino perit.* D'ailleurs, comme celui qui emprunte n'est pas tenu de rendre en espèces les choses qu'il a reçues, mais seulement d'autres de même genre, en même quantité, et de pareille bonté et valeur, et de même qualité, il ne peut pas prétendre être déchargé de la dette qu'il a contractée par la perte qui en est survenue. Code, liv. 4, tit. 2, loi 11; et liv. 4, tit. 24, loi 9.

2°. Que pour que le prêt soit valablement contracté, il faut que celui qui prête soit le propriétaire de la chose prêtée : *cùm enim nemo plus juris in alium transferre possit quàm habet, mutuum in re aliqua consistere non potest, siquidem in mutuo transfertur dominium.* Digeste, liv. 12, tit. 1, lois 12, 13, 16 et 17. — Cependant, si je prête mon argent à quelqu'un sous votre nom, l'action qui provient d'un tel prêt vous est acquise, par le moyen de la fiction *brevis manus*, par laquelle je suis censé vous avoir donné mon argent pour que vous le prêtiez à celui à qui je l'ai prêté sous votre nom. Ainsi il est permis de passer ce contrat au nom d'autrui, et on ne regarde pas qui a compté et livré la chose prêtée, mais seulement au nom de qui le contrat a été passé. Ce qui a été ainsi reçu par un droit tout particulier, à cause du grand usage et de la grande nécessité de ce contrat. Digeste, liv. 12, tit. 1, loi 2, §. 4; loi 9, §. 8, et loi 15.

3°. Que pour que le prêt soit valablement contracté, il ne suffit pas que celui qui l'a fait soit propriétaire de la chose prêtée, il faut encore qu'il ait le pouvoir d'aliéner, pouvoir qu'ont seulement ceux qui sont propriétaires, et qui ont la libre administration de leurs biens. C'est pourquoi on ne peut valablement emprunter d'un pupille sans l'autorité de son tuteur, ni d'un prodigue interdit sans le consentement de son curateur. Digeste, liv. 12, tit. 1, loi 2, §. 4, loi 14, et loi 19, §. 1.

Quoique le pupille et ceux qui n'ont pas la faculté d'aliéner leurs biens, comme les furieux et les prodigues, ne puissent pas par conséquent contracter le prêt mutuel, néanmoins s'ils ont prêté des choses à eux appartenantes, et qu'elles aient été consommées et employées de bonne foi par celui qui les a empruntées, ils pourront se servir de l'action du prêt, malgré que le prêt, si l'on considère le commencement et le principe de la convention, c'est-à-dire la numération et la tradition de la chose livrée, n'ait pas été contracté, d'autant que ce contrat nait de la consommation et de l'emploi de la chose prêtée, fait de bonne foi de la part de celui qui l'a reçue, *mutuum ex consumptione bona fide facta reconciliatur ac convalescit*, dit le jurisconsulte; parce que l'équité veut que, contre la subtilité du droit, on secoure par cette action ceux qui ont prêté leur argent ou autre chose, quoiqu'ils n'aient pu le faire. Digeste, liv. 12, tit. 1, lois 12 et 13, loi 19, §. 1, et loi 32.

Le prêt d'argent est susceptible de toutes les clauses qu'on peut insérer dans les stipulations : ainsi on peut y imposer des conditions. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 7. — Il arrive delà que le prêt attend quelquefois un fait postérieur pour être confirmé; par exemple, si je vous donne une somme pour qu'elle soit à vous à titre de prêt si une certaine condition arrive, auquel cas l'obligation du prêt me sera acquise. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 8.

Sur la question de savoir si l'argent qui a été mis en dépôt est converti en prêt quand le déposant a permis au dépositaire de s'en servir, il est décidé que oui, parce que le consentement du déposant vaut autant que si véritablement il avait livré son argent dans l'intention de le prêter; en sorte que le péril qui arriverait ensuite serait pour celui qui l'aurait reçu. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 9, §. 9.

On pourrait objecter ici la loi 10 au Dig. liv. 12, tit. 1, où le jurisconsulte Ulpien dit qu'en ce cas le dépôt ne change point de nature, et ne prend point celle du prêt avant que le dépositaire se soit servi de l'argent : *Quod si ab initio cùm deponerem, uti tibi si voles, permisero, creditam non esse antequam mota sit, quoniam debitum iri non est certum.*

Mais on répond que les espèces de la loi 9, §. 9, et de la loi 10 ci-dessus, sont bien différentes, en ce que dans la loi 9, §. 9, le jurisconsulte suppose que le dépôt a été contracté et qu'après le déposant a permis au dépositaire de se servir de l'argent qu'il lui avait donné à garder : car en ce cas le prêt est contracté dès que ce consentement est intervenu, quoique le dépositaire ne se soit point encore servi de l'argent; par la raison, dit Ulpien, que *animo cœpit possidere;* et il ne faut pas douter que le dépôt n'ait quitté sa nature pour prendre celle du prêt, puisque le dépositaire ayant prié le déposant qu'il lui permît de se servir de l'argent qu'il lui avait donné en dépôt, c'est comme si ce dépositaire avait restitué cet argent *ex causa depositi*, et que *brevi manu*, disent les jurisconsultes, il l'eût reçu du déposant à titre de prêt. — Mais dans la loi 10, le jurisconsulte suppose que quelqu'un donne de l'argent à garder à un autre, qui le reçoit à cette charge, et qu'en le déposant il consent qu'il s'en servira, s'il en a besoin. Dans ce cas on ne peut pas dire

que ce soit un autre contrat qu'un dépôt, car il ne peut prendre la nature du prêt que quand le dépositaire se sera servi de l'argent déposé suivant le consentement du déposant ; c'est pourquoi le même Ulpien en cette loi 10 dit, *creditam non esse antequam mota sit.*

On peut demander aussi si c'est un prêt quand un créancier donne ordre à son débiteur de donner à un autre l'argent qu'il lui doit, ou quand le mandant consent que le mandataire retienne l'argent qu'il a reçu par son ordre pour s'en servir? On répond affirmativement, selon la loi 15 au Dig. liv. 12, tit. 1. Ce qui a été introduit spécialement pour le prêt, qui est d'un très-grand usage parmi les hommes; car on feint dans ces cas que l'argent a été restitué pour cause de mandat, et qu'il a été ensuite donné à titre de prêt. — On peut néanmoins objecter la loi 34 au Digeste, liv. 17, tit. 1, où le jurisconsulte Africain décide le contraire, en ces termes : *Quæsitum est an ex ea causa credita pecunia peti possit, et an usuræ peti possint? Respondit non esse creditam, alioquin dicendum ex omni contractu nudâ pactione pecuniam creditam fieri posse.* — Mais on répond qu'en ces cas ce n'est pas un véritable prêt, parce que dans les espèces des lois alléguées ci-dessus la chose de mienne ne devient pas vôtre, *de meo tuum non fit ;* car l'argent qui m'est dû, que vous avez reçu de mes débiteurs par mon ordre, n'est pas à moi avant qu'il m'ait été remis entre les mains, puisque le prêt ne se fait que par la tradition de la chose. Toutefois, quoique par rigueur de droit, et à proprement parler, ce ne soit pas un prêt, on peut dire par une espèce de fiction que c'en est un, d'autant que consentant que l'argent que vous me devez pour cause de mandat, vous le reteniez, parce que je vous le prête et que je consens que vous vous en serviez, il y a lieu de feindre que vous m'avez rendu cet argent que vous avez touché en vertu de ma procuration, et qu'ensuite vous l'avez reçu de moi à titre de prêt. C'est dans ce sens que le jurisconsulte Ulpien dans la loi 15 au Digeste, liv. 12, tit. 1, soutient que c'est un prêt. — Il en faut dire de même dans cette espèce : Vous me demandez cent en prêt; et comme je n'ai point d'argent et que je veux vous obliger dans le besoin, je vous donne un meuble à vendre, afin que vous vous serviez du prix en provenant. En ce cas si vous le vendez, et que vous en employez le prix pour vos nécessités, on peut dire que vous avez contracté un prêt avec moi plutôt par fiction qu'à proprement parler : car il est certain que l'argent n'ayant jamais été à moi, ce n'est pas un véritable prêt. C'est ainsi qu'il faut concilier les jurisconsultes Africain dans la loi 34, et Ulpien dans les lois 11 et 15 au Dig. liv. 12, tit. 1, et qu'on doit entendre encore la loi 19 au Dig. liv. 19, tit. 5.

Si quelqu'un donnait en prêt son argent à un autre sous le nom d'un absent, savoir qui aurait action pour le répéter, si c'est celui qui l'aurait donné, ou celui au nom duquel il aurait été donné? Il semble qu'en ce cas ni l'un ni l'autre n'auraient action pour répéter l'argent ainsi prêté; que celui qui l'aurait prêté n'en aurait pas, parce qu'il ne l'aurait pas voulu, ayant prêté son argent au nom d'autrui, et que celui sous le nom duquel il aurait été prêté n'en aurait pas non plus, parce qu'on ne peut acquérir d'obligation ni d'action pour d'autres que pour soi, selon le §. 17 de la loi 38 au Dig. liv. 45, tit. 1, et le §. 19 aux Institutes, liv. 3, tit. 20. Toutefois le jurisconsulte Ulpien, dans la loi 9, §. 8 au Digeste, liv. 12, tit. 1, dit que l'action est acquise à celui au nom duquel le prêt est fait. La raison qu'il en rend est, que *quotidie crediturî pecuniam mutuam ab alio poscamus, ut nostro nomine creditor numeret futuro debitori nostro ;* c'est-à-dire, qu'il arrive tous les jours que celui qui a intention de prêter de l'argent à quelqu'un, demande à un autre de prêter la somme en son nom à celui qu'il veut rendre son débiteur.

Ainsi on peut dire par la même raison que celui qui donnerait en prêt à quelqu'un de l'argent d'un autre au nom de celui à qui il appartiendrait, acquerrait au maître une obligation et une action descendante du prêt, lequel serait en effet contracté; que si l'argent était prêté non pas au nom de celui à qui il appartiendrait, mais au nom de celui qui l'aurait prêté, l'action en ce cas serait acquise à celui-ci ; parce qu'on ne considère que celui qui a contracté en son nom, et qui a prêté l'argent comme à lui appartenant. De même que celui qui a acheté de l'argent d'autrui, acquiert une obligation et l'action d'achat contre le vendeur. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 7, loi 9, §. 8, et loi 11, §. 2. Code, liv. 4, tit. 50, loi 8. — Mais qu'arriverait-il si celui qui donne en prêt de l'argent d'autrui, le prête contre la volonté du maître? L'empe-

reur Antonin, en la loi 2 au Code, liv. 4, tit. 2, répond que s'il a stipulé que la même somme lui serait rendue, il a en vertu de la stipulation l'action appelée *condictio*, laquelle il est obligé de céder au maître de l'argent, pour le répéter contre celui qui l'a reçu. De sorte qu'en ce cas le prêt est contracté par le moyen de la stipulation, et non par la numération de l'argent. Autrement il n'y aurait point de prêt, puisque dans ce contrat il faut que celui qui donne en prêt soit le maître de la chose qu'il prête. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 2, §. 4, et loi 12; et liv. 46, tit. 2, loi 7.

On ne peut dans le prêt convenir que la même chose sera rendue en espèce; car autrement ce contrat serait inutilement contracté, et ce serait un dépôt et non un prêt, puisque l'usage des choses qui tombent dans ce contrat consiste *in abusu*, c'est-à-dire que telles choses périssent entièrement par l'usage, que leur substance se consomme et s'anéantit, et que l'argent qui serait prêté sous une telle condition ne serait pas aliéné; ce qui est absolument contraire à la nature de ce contrat. Digeste, liv. 46, tit. 3, loi 55.

On ne peut pas non plus convenir dans le prêt, qu'on rendra douze pour dix qui auront été prêtés; parce que l'obligation qui descend de ce contrat provient de la tradition de la chose, et que par conséquent on ne peut pas être obligé à rendre plus qu'on n'a reçu. Ainsi on ne peut pas s'obliger à payer les intérêts du sort principal, puisque les intérêts ne peuvent point être dus en vertu d'un pacte, mais seulement d'après une stipulation. Néanmoins on peut convenir qu'on ne rendra qu'une certaine partie de ce qui a été prêté, par la raison que le créancier peut remettre par une simple convention ce qui lui est dû par son débiteur. Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 11; liv. 12, tit. 1, loi 11, §. 1. Code, liv. 4, tit. 32, loi 3.

Sur la question de savoir si le débiteur peut rendre la somme qu'on lui a prêtée en d'autres espèces, par exemple de l'argent pour de l'or, contre la volonté de son créancier, la plus commune opinion des docteurs, tels que Bartole sur la loi 1, §. 1 au Dig. liv. 34, tit. 1, et plusieurs autres que Fachin cite au liv. 2, chapitre 49 de ses Controverses, est que le débiteur ne le peut pas. Toutefois le sentiment contraire est plus juste et mieux fondé. La raison en est que celui qui rend de l'argent pour de l'or jusque la même quantité et valeur qu'il a reçue, ne rend pas une chose pour une autre, puisque dans les espèces différentes de monnaie on ne considère pas tant la matière que l'estimation et la valeur établie par autorité publique. Ainsi celui qui devait cent louis qu'il a reçus en or rend ce qui lui a été prêté, se décharge de l'obligation qu'il a contractée en rendant à son créancier la valeur de cent louis en pièces d'argent, ou en autre monnaie ayant cours, et le créancier ne peut pas dire qu'il n'est pas payé de ce qui lui est dû. Voyez Dig. liv. 45, tit. 1, loi 65; et liv. 46, tit. 3, loi 94, §. 1.

La loi 99 au Dig. liv. 46, tit. 3, dit aussi que le créancier n'est pas obligé de recevoir d'autres espèces que celles qu'il a données, s'il en souffrait du dommage: d'où l'on peut justement tirer cette conséquence, qu'il est obligé de les recevoir s'il n'en doit souffrir aucune perte. Le dommage en cette occasion ne s'estime pas par la seule inclination du créancier, mais par la diminution de son patrimoine et de ses facultés; comme si le créancier était obligé de rendre les mêmes espèces qu'il aurait données en prêt à un autre qui les lui aurait prêtées, et qu'il ne pût les lui rendre qu'en donnant plus de leur valeur en d'autres espèces. D'où il suit que si les espèces d'or ou d'argent ont augmenté ou diminué de prix, l'augmentation ou la diminution d'icelles ne regarde point le débiteur, qui n'est obligé qu'à rendre seulement la quantité de la somme qu'il a reçue.

On peut demander encore si, dans le vin et les autres choses qui tombent dans le prêt, on n'a égard qu'à leur bonté intrinsèque, et non à leur valeur ou estimation? On répond que dans le contrat de prêt on ne considère point la valeur ou l'estimation extrinsèque de la chose prêtée, mais seulement sa bonté. Par exemple, si Titius m'a prêté aujourd'hui un muid de vin d'un certain terroir, à condition que l'année prochaine je lui en rendrai un autre du même terroir; l'année prochaine je serai obligé de lui rendre un muid de vin du même terroir, et qui soit aussi bon que celui qu'il m'aura prêté. Et si le vin est diminué de prix considérablement, je ne suis point obligé de l'indemniser de la perte qu'il souffre par ce moyen; c'est une estimation extrinsèque de la chose qui ne me regarde pas. De même si le vin était augmenté de prix, je ne serais pas moins obligé à lui fournir un muid de vin,

quoiqu'il me coûtât beaucoup plus que n'aurait coûté celui qui m'aurait été prêté au tems que le prêt a été contracté. Mais comme il arrive quelquefois que celui qui a prêté du vin en poursuit l'estimation au lieu de demander du vin en même quantité qu'il a prêté, par exemple quand celui qui a emprunté du vin s'est obligé de le rendre dans un certain tems, ou l'estimation, au choix de son créancier; ou lorsque le débiteur a été en demeure de payer: en ces cas, comme l'estimation du vin peut augmenter ou diminuer avec le tems jusqu'au jour de la demande, la difficulté est de savoir à quel tems il faut rapporter l'estimation? On répond qu'il faut la rapporter au tems où le paiement devait être fait, parce que les parties étant convenues du tems où la chose devait être rendue, elles sont présumées avoir voulu que l'estimation s'en rapportât à ce tems. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 22; et liv. 45, tit. 1, loi 59. — Si les parties n'ont pas fait mention du tems pour le paiement de la chose prêtée, il faut avoir égard au tems de la contestation en cause; parce que dans les contrats de rigueur de droit tel qu'est le prêt, il faut faire l'estimation des choses qui sont demandées en justice eu égard au tems de la contestation en cause. Mais dans les contrats de bonne foi, l'estimation se fait selon qu'elle est au tems du jugement rendu. Voyez Dig. liv. 12, tit. 1, loi 22; liv. 13, tit. 6, loi 3, §. 2; et Cujas sur la loi 59 au Dig. liv. 45, tit. 1. — La raison de la différence est que le juge peut faire l'estimation de la chose demandée *ex æquo et bono* dans les actions de bonne foi, et qu'ainsi elle doit se rapporter au tems où le juge a pu la faire; au lieu que dans les contrats de rigueur de droit, le juge doit seulement condamner à la quantité de la chose due; il ne peut pas condamner à plus, quoique l'équité semble le requérir: ainsi l'estimation de la chose ne doit être faite qu'au tems du jugement rendu, où l'estimation commence d'avoir lieu, et non auparavant. Il faut d'ailleurs que l'estimation se fasse eu égard au lieu où la chose doit être rendue d'après la convention des parties; et si elles n'en sont point convenues, on doit avoir égard au lieu où la demande en est faite, parce que le lieu où une chose doit être rendue, en augmente ou en diminue l'estimation. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 22; et liv. 35, tit. 2, loi 63, §. 2. — Mais si l'estimation est poursuivie par le créancier à cause du délai de son débiteur, en ce cas l'estimation se fait selon la plus grande valeur de la chose depuis le délai jusqu'à la condamnation *in odium morosi;* en sorte que si le vin a augmenté de la moitié pendant le délai, je puis en demander l'estimation suivant cette augmentation, quoiqu'au jour de ma demande il soit diminué de prix; parce que le délai de mon débiteur fait que j'ai droit de demander ce que je pouvais avoir si je l'avais demandé. Ce qui a lieu tant dans les actions de rigueur de droit que de bonne foi; et c'est ainsi qu'il faut entendre les lois qui semblent contraires à ce qui vient d'être dit à l'égard du tems où l'estimation de la chose se fait, comme sont la loi 8, §. 1 au Dig. liv. 13, tit. 1; la loi 3 au Dig. liv. 13, tit. 3, et la loi 81 au Dig. liv. 18, tit. 1.

Ceux qui administrent les biens d'autrui obligent ceux à qui ils appartiennent en empruntant en leur nom et pour leurs affaires. Ainsi une ville est obligée par le prêt qui est fait à celui qui administre ses biens, si l'argent prêté a été employé pour son utilité. Il en est de même de tous les corps ou communautés, qui ne sont obligés en vertu du prêt fait à leur économe qu'à raison de ce qu'ils en ont profité. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 27. — Il faut en dire de même aussi à l'égard des pupilles et des mineurs pour ce qui a été prêté à leurs tuteurs ou curateurs pour eux, aveo cette différence que font les jurisconsultes sur la loi 3 au Code, liv. 11, tit. 19, que les corps ou communautés ne sont point obligés à raison de ce qui n'a pas été employé pour leurs affaires, et qu'ainsi ils n'ont pas besoin de restitution. La raison en est qu'un administrateur ou l'économe d'une communauté peut bien faire le profit de la communauté, mais qu'il ne peut lui causer aucun préjudice sans le consentement de ceux qui la composent; au lieu que les pupilles et les mineurs sont obligés à raison de ce qui a été prêté à leurs tuteurs et curateurs pour eux, sans pouvoir se faire relever de cette obligation par le bénéfice de restitution. — Il paraît par la loi 27 au Dig. liv. 12, tit. 1, et c'est l'opinion la plus commune, que c'est à celui qui a prêté à prouver que le prêt qu'il a fait pour une communauté a été employé à son utilité; à moins que le prêt n'ait été fait du consentement de ceux qui composent cette communauté. En effet, puisqu'une communauté n'est obligée qu'à raison de ce qui a tourné à son profit, il semble que c'est au

au créancier à justifier que le tout ou une partie y a été employé.

Sur la question de savoir si celui qui a emprunté de l'argent sans jour et sans terme, payable à la volonté du créancier, peut être contraint de le rendre aussitôt, quelques docteurs le prétendent. Voyez la Glose, et Balde sur la loi 68 au Digeste, liv. 45, tit. 1. Toutefois Ferrière dit que l'opinion contraire est la plus commune et la plus équitable, et que la raison en est tirée de la loi 17, §. 3 au Digeste, liv. 13, tit. 6, dans laquelle le jurisconsulte Paul dit, *oportet nos juvari beneficio, non decipi*, qu'on doit nous obliger pour nous rendre service, et non pour nous tromper.

On pourrait néanmoins objecter la loi 41, §. 1 au Digeste, liv. 45, tit. 1, où il est dit que *ubi dies obligationi non adjicitur, præsenti die pecunia debetur* : d'où il suit que le créancier peut poursuivre son débiteur aussitôt qu'il lui a prêté de l'argent. Mais Ferrière répond que le créancier peut, par la rigueur du droit, poursuivre son débiteur pour avoir le paiement de ce qu'il vient de lui prêter, mais que par équité il faut qu'il lui accorde quelque tems pour pouvoir y satisfaire, parce qu'autrement il ne lui aurait fait plaisir que pour le décevoir plus facilement ; que dans ce cas il faut plutôt suivre l'équité que la rigueur du droit, et que le juge, suivant les circonstances, doit donner un tems suffisant au débiteur pour pouvoir satisfaire son créancier.

Le prêt d'argent est susceptible de toutes les clauses qu'on peut insérer dans les stipulations : ainsi on peut y imposer des conditions. Digeste, liv. 12, tit. 1, loi 7.

Dans le prêt à usage, celui qui prête une chose en conserve de droit la propriété et la possession : car le prêt n'est point un titre translatif de propriété. Digeste, liv. 13, tit. 6, lois 8 et 9.

Comme le prêt est un acte de la volonté, et plutôt un service qu'un acte de nécessité, c'est à celui qui oblige l'autre à prescrire la manière dont on devra se servir de la chose prêtée, et à fixer les bornes de cet usage. Mais lorsque le prêt est consommé, il ne peut plus prescrire de nouvelles bornes ni revenir sur ses pas, pour priver à contre-tems de l'usage de la chose celui à qui il l'a prêtée. Digeste, liv. 13, tit. 6, loi 17, §. 3.

Celui à qui une chose est donnée en prêt, doit la conserver avec tout le soin qu'un père de famille très-exact apporte dans ses propres affaires. Digeste, liv. 13, tit. 6, loi 18.

Entre le prêt et ce qui est donné à usage, le jurisconsulte Labéon, dans la loi 1, §. 1 au Digeste, liv. 13, tit. 6, dit qu'il n'y a d'autre différence que celle qui est entre le genre et l'espèce : car le prêt tombe sur les choses mobiliaires et non sur les immeubles, au lieu que ces derniers sont donnés à usage.

Les impubères ne sont point obligés par le prêt à usage ; parce qu'un pupille ne peut contracter l'obligation du prêt sans être autorisé de son tuteur : en sorte que s'il se rend coupable de mauvaise foi ou de faute sur la chose prêtée, même après avoir atteint la puberté, il n'est point soumis à l'action du prêt, par la raison que l'obligation a été nulle dans son principe. Digeste, liv. 13, tit. 6, loi 1, §. 2. — Néanmoins le jurisconsulte Ulpien dit que si le pupille s'est enrichi à l'occasion de la chose prêtée, on doit, suivant un rescrit de l'empereur Antonin, donner contre lui une action utile du prêt. Digeste, liv. 13, tit. 6, loi 3.

L'action du prêt n'a pas lieu contre les fous ; mais on a action contre eux pour se faire représenter sa chose, afin de pouvoir ensuite la revendiquer. Digeste, liv. 13, tit. 6, loi 2.

Lorsqu'une chose qui a été donnée en prêt est rendue dans un mauvais état, elle n'est pas censée rendue, à moins qu'on n'ait indemnisé le maître de la chose ; car c'est avec raison qu'on dit qu'une chose n'est pas rendue, quand elle l'est dans un état de détérioration. Digeste, liv. 13, tit. 6, loi 3, §. 1.

Si le demandeur qui a intenté l'action du prêt reçoit l'offre qui lui est faite de la valeur de la chose, il en transmet la propriété au défendeur. Digeste, liv. 13, tit. 6, loi 5, §. 1.

Comme le prêt n'est ordinairement avantageux que pour celui à qui la chose est prêtée, Quintus-Mucius pense qu'il doit répondre des pertes survenues par sa faute et sa négligence ; mais que lorsque la chose prêtée a été donnée avec estimation, toutes les pertes, de quelque manière qu'elles arrivent, sont aux risques de celui qui a promis de rendre la valeur de la chose. Digeste, liv. 13, tit. 6, loi 5, §. 2 et 3. Voyez *Commodat*, page 80 du tome 1er.

Voyez les titres 10 et 12, livre 3 du Code Napoléon, et l'article 1293.

Prêter. Donner à condition qu'on rendra.

Commodare ; mutuum dare. Celui qui prête de l'argent à quelqu'un pour qu'il joue avec lui ne peut répéter l'argent qu'il a ainsi prêté. Glose sur le mot *acceperit* au Dig. liv. 11, tit. 5, loi 4, §. 1.

Si j'ai prêté de l'argent à votre fondé de procuration pour vous obliger, par exemple pour payer votre créancier, pour libérer votre gage, j'aurai contre vous l'action de la gestion des affaires, mais je n'aurai aucune action contre votre procureur. Dig. liv. 3, tit. 5, loi 6, §. 1.

Celui qui a prêté de l'argent pour la reconstruction d'une maison a une hypothèque tacite sur cette maison. Il en est de même de celui qui, chargé par le propriétaire, aura payé l'architecte. Dig. liv. 20, tit. 2, loi 1.

Un créancier qui a prêté de l'argent pour la réparation d'un édifice, a un privilége sur les autres créanciers, lorsqu'il demande la somme qu'il a prêtée. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 25.

Celui qui, dans le dessein d'emprunter une somme de quelqu'un, s'oblige à lui rendre avant qu'il la lui ait prêtée, est le maître de n'être obligé à rien envers lui en ne recevant pas la somme. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 30.

Si celui qui est fondé de procuration par un soldat, prête l'argent qui lui appartient, l'action est acquise au soldat à qui était l'argent ; à l'exemple du tuteur ou du curateur, qui, en prêtant l'argent du pupille ou du mineur, a stipulé que la somme prêtée lui serait rendue. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 26.

Si un pupille prête une somme, ou paye une dette sans l'autorité de son tuteur, il a l'action du prêt, ou il est libéré de sa dette lorsque l'argent est consommé. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 19, §. 1.

On ne peut point prêter les choses qu'un premier usage détruit, à moins que celui qui les emprunte ne s'en serve pour la pompe ou l'ostentation. Il arrive souvent même qu'on prête une somme d'argent pour que celui à qui elle est prêtée s'en serve par façon, pour faire quelque paiement simulé. Dig. liv. 13, tit. 6, loi 3, §. 6, et loi 4.

Lorsqu'on est convenu qu'une chose prêtée serait rendue en tel lieu ou en tel tems, le juge doit avoir égard au lieu ou au tems où la chose doit être rendue. Dig. liv. 13, tit. 6, loi 5.

Si une chose prêtée a été donnée avec estimation, toutes les pertes, de quelque manière qu'elles arrivent, sont aux risques de celui qui a promis de rendre la valeur de la chose. Mais les détériorations arrivées à la chose prêtée par vieillesse ou maladie, ou la perte survenue parce que la chose a été enlevée avec violence par des voleurs, ne doivent point être imputées à celui à qui la chose a été prêtée ; à moins qu'il n'y ait de sa faute. Ainsi, si la chose vient à être détériorée ou même consumée par un incendie, une ruine, ou quelqu'événement fatal, celui à qui elle est prêtée n'est point tenu de ces événemens ; si ce n'est qu'ayant pu conserver les choses prêtées, il ait préféré de sauver les siennes : car il est hors de doute qu'il doit conserver ce qui lui a été prêté même avec soin. Digeste, liv. 13, tit. 6, loi 5, §. 3, 4 et 5.

Il y a des cas néanmoins où la perte de la chose prêtée, arrivant même par mort, est aux risques de celui à qui elle a été prêtée. En effet, si je vous ai prêté un cheval pour vous transporter à votre maison de campagne, et que vous ayez mené ce cheval à la guerre, j'aurai contre vous l'action du prêt ; au lieu que si je vous avais prêté ce cheval pour aller à la guerre, sa mort serait à mes risques. Digeste, liv. 13, tit. 6, loi 5, §. 7.

Celui qui emploie la chose prêtée à un usage différent de celui dont on est convenu, est soumis non-seulement à l'action du prêt, mais encore à l'action pénale du vol. Digeste, liv. 13, tit. 6, loi 5, §. 8.

Quelqu'un à qui une chose a été prêtée est obligé de se conduire avec une si grande circonspection, que ses soins doivent même s'étendre aux choses qui suivent celle qui est prêtée : car les anciens ont décidé que si, par exemple, je vous avais prêté une jument suivie de son poulain, vous étiez responsable aussi de la garde de ce poulain. Dig. liv. 13, tit. 6, loi 5, §. 9.

Celui à qui une chose a été prêtée n'est obligé à rien outre la restitution de la chose, s'il l'a employée à l'usage convenu, et s'il ne l'a détériorée dans aucune de ses parties par sa faute : car il est obligé lorsque la chose a été détériorée par sa faute. Digeste, liv. 13, tit. 6, loi 10.

Si quelqu'un envoyé pour redemander une chose prêtée l'a reçue et a pris la fuite, la chose est perdue aux risques du maître, s'il avait ordonné qu'elle fût remise à ce commissionnaire. Mais si le maître l'avait envoyé simplement pour avertir qu'on lui rapportât sa chose, celui à qui elle a été prêtée doit supporter cette perte. Digeste liv. 13, tit. 6, loi 12, §. 1.

Si mon esclave vous prête une chose qui m'appartient, et que vous saviez que je ne voulais pas vous prêter, j'ai contre vous l'action du prêt, l'action pénale du vol, et en outre l'action en restitution de la chose volée. Dig. liv. 13, tit. 6, loi 14.

On peut prêter la chose d'un autre dont on est en possession, quoiqu'on sache qu'elle appartienne à autrui. De manière que l'action du prêt est accordée même au voleur et au possesseur de mauvaise foi qui ont prêté la chose d'autrui. Dig. liv. 13, tit. 6, lois 15 et 16.

Lorsqu'ayant perdu la chose qu'on m'avait prêtée j'en ai donné la valeur, et qu'ensuite la chose a été recouvrée par le maître, le jurisconsulte Labéon dit que je dois avoir contre lui l'action contraire du prêt, pour l'obliger à me donner la chose, ou à me rendre le prix qu'il en a reçu de moi. Dig. liv. 13, tit. 6, loi 17, §. 5.

Si quelqu'un prête sciemment des vases ou des vaisseaux vicieux, il doit par l'action contraire du prêt être condamné, si le vin ou l'huile qu'on y a mis a coulé ou s'est gâté : car il est de principe qu'on doit nous obliger pour nous rendre service, et non pour nous tromper. Dig. liv. 13, tit. 6, loi 17, §. 3, et loi 18, §. 3.

Si je vous ai prêté un cheval pour vous en servir jusqu'à un certain endroit, et que ce cheval, sans faute de votre part, souffre quelque détérioration le long du chemin, vous n'êtes point obligé envers moi à cet égard par l'action du prêt : car je dois m'imputer à moi-même de vous l'avoir prêté pour faire un si long voyage, lorsqu'il ne pouvait pas souffrir cette fatigue. Dig. liv. 13, tit. 6, loi 23.

Il n'y a point de différence entre souffrir que quelqu'un charge un autre de nous prêter ou l'en charger soi-même. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 18.

Ceux auxquels une chose a été prêtée sont obligés solidairement un seul pour le tout; en sorte néanmoins que la satisfaction de l'un sert à tous les autres, selon la loi 5, §. 15 au Digeste, liv. 13, tit. 6. Mais si quelques-uns se sont rendus coupables de dol dans la chose prêtée, ceux qui l'ont commis en sont tenus solidairement, et les autres non. L'héritier est tenu *in solidum*, s'il est seul; et s'il y a plusieurs héritiers du commodataire, ils n'en sont tenus chacun que pour la portion dont ils sont héritiers; à moins qu'un d'eux eût pu restituer la chose, et qu'il ne l'eût pas fait, ou qu'il fût poursuivi pour son fait ou pour son dol dans la chose prêtée, car en ce cas il pourrait être poursuivi pour le tout. Dig. liv. 13, tit. 6, loi 3, §. 3, loi 17, §. 2; et liv. 16, tit. 3, loi 1, §. 43.

Le commodataire est obligé de prouver que la perte de la chose prêtée est arrivée sans sa faute, au moins dans les cas où il y a présomption qu'elle est arrivée par sa faute : par exemple si elle est arrivée par vol, ou quand un esclave prêté a pris la fuite; parce que comme il y a lieu de croire que la chose n'a été ainsi perdue que par la faute du commodataire, c'est à lui par conséquent à faire cesser cette présomption, en justifiant qu'on ne peut point imputer la perte de la chose à sa faute. Mais dans les autres cas qui arrivent ordinairement sans la faute et sans le dol de quelqu'un, comme sont les cas fortuits qui arrivent par force majeure, le commodant est obligé de prouver que la faute du commodataire a été la cause du cas fortuit par lequel la chose prêtée est périe. La raison en est que personne n'est responsable de ces cas fortuits, qui arrivent nonobstant toute la prévoyance humaine. Dig. liv. 2, tit. 13, loi 6, §. 9; liv. 6, tit. 1, loi 21; et liv. 50, tit. 17, loi 23, vers la fin.

Lorsqu'une chose est prêtée pour un certain tems et pour un certain usage, le tems étant fini et l'usage n'étant pas accompli, la chose peut être répétée par le commodant; et c'est l'opinion de Bartole sur la loi 17 au Digeste, liv. 13, tit. 6. La raison en est, qu'il s'agit de la perte du commodant et du profit du commodataire, et qu'ainsi le commodant doit être préféré. Il ajoute même que si le commodant venait à avoir besoin de la chose qu'il aurait prêtée avant le tems fini, pour quelque cause survenue qu'il n'aurait pu prévoir, dans ce cas l'équité voudrait qu'il pût la répéter du commodataire, en supposant toutefois qu'il ne pût pas s'en passer sans un dommage considérable; car il n'est pas juste que nos bienfaits nous soient préjudiciables.

Sur la question de savoir si le commodataire peut retenir la chose prêtée, ou user de compensation, sous prétexte d'impenses nécessaires qu'il aurait faites pour la chose prêtée? On répond que dans le commodat, il n'y a pas lieu à la compensation, parce que le commodat ne se contracte que de choses qui ne souffrent point de compensation, c'est-à-dire de choses qui ne périssent point par l'usage, dans les-

quelles la compensation n'a point lieu.—On peut objecter ici la loi 18, §. 4 au Dig. liv. 13, tit. 6, où le jurisconsulte Ulpien dit que la compensation a lieu dans le commodat. Mais on répond qu'elle a lieu en un cas, qui est lorsque le commodataire a été condamné à payer l'estimation de la chose prêtée ou pour la perte ou la détérioration de cette chose ; mais non pas pour ce que le commodant pourrait devoir au commodataire, parce que la compensation n'a pas lieu pour les corps et les espèces, mais seulement pour les choses consistantes en quantité, comme sont l'argent monnoyé, le vin, l'huile, le froment, et autres choses semblables, lesquelles ne tombent point dans le commodat.

Quant à la rétention, il faut dire qu'elle a lieu dans le commodat, et que le commodataire peut retenir la chose prêtée pour les impenses qu'il a droit de répéter du commodant, jusqu'à ce qu'elles lui soient rendues, suivant la loi 15, §. 2, et la loi 61 au Dig. liv. 47, tit. 2. — On peut encore objecter ici la loi 4 au Code, liv. 4, tit. 23, où il est dit que la restitution du commodat ne peut être refusée sous prétexte de dettes ; *prætextu debiti restitutio commodati non probabiliter recusatur.* Mais on répond que cette loi se doit entendre ainsi, que la rétention de la chose prêtée ne peut être accordée sous prétexte de dettes non contractées à raison de cette chose, c'est-à-dire pour d'autres dettes que pour des impenses nécessaires faites pour la chose ; car pour les impenses le commodataire peut retenir la chose qui lui a été prêtée, jusqu'à ce qu'il en soit remboursé, la chose lui tenant lieu de gage et de sûreté. Digeste, liv. 47, tit. 2, loi 15, §. 2.

La loi oblige celui qui a prêté de l'argent à un mineur, soit à intérêt ou sans intérêt, à prouver que cet argent a été employé pour son utilité, et cela afin d'empêcher, autant qu'il est possible, l'avarice des usuriers, qui se voyant forcés de prouver que ce qu'ils auront ainsi prêté a été converti dans les biens du mineur, ne lui prêteront pas aussi facilement. La raison en est, que l'argent prêté au mineur est toujours présumé avoir été mal employé par lui, *propter ætatem inconsultam et prodigam.* Mais dans les autres contrats le mineur obligé doit prouver la lésion et le dommage qu'il en reçoit, *competit restitutio in quibus se captos probare possunt*, dit la loi 5 au Code, liv. 2, tit. 22. Voyez aussi la loi 1 au Code, liv. 2, tit. 38.

Celui qui a prêté de l'argent à quelqu'un parce qu'il en était chargé par un autre, peut actionner celui dont il a reçu le mandat avant de s'adresser au principal débiteur, et avant de vendre les gages qu'il a reçus. Voyez Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 56.

Si vous prêtez de l'argent à Titius parce que je vous en ai chargé, je ne serai condamné envers vous par l'action du mandat, qu'autant que vous ne refuserez pas de me transporter les actions que vous avez contre Titius. Si vous vous adressez d'abord à Titius, je ne serai point libéré, mais je ne serai obligé envers vous que relativement à la somme que vous n'aurez pas pu retirer de lui. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 27, §. 5.

Ceux qui prêtent leur argent à intérêts doivent participer aux charges patrimoniales, quoiqu'ils n'aient point de propriétés. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 22, §. 7.

Sur la question de savoir si, ayant chargé mon fondé de procuration de prêter mon argent à Titius sans intérêts, il le lui a prêté à intérêts, il sera obligé de me les rendre? Le jurisconsulte Labéon dit qu'il y sera obligé, quoique je l'eusse chargé de le prêter sans intérêts ; mais que s'il avait prêté cet argent à ses risques, l'action de mandat ne s'étendrait pas aux intérêts. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 10, §. 8.

Si je charge quelqu'un de prêter de l'argent à un autre lorsqu'il l'a déjà fait, le mandat est nul. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 12, §. 14.

Lorsque je vous charge de prêter de l'argent en mon nom, et de me faire passer l'obligation que vous aurez acquise en conséquence à mes risques, périls et fortune, le mandat est valable. Mais si je vous mande de prêter cet argent pour vous-même, de sorte que l'obligation reste en votre puissance, c'est-à-dire que vous profitiez des intérêts de la somme que vous prêtez, et que j'en coure seul les risques, une pareille convention s'écarte du mandat ; c'est comme si je vous chargeais de vous acheter une terre quelconque. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 48, §. 1 et 2.

Si un particulier qui a prêté un effet le vend, et ordonne à l'emprunteur de le rendre à l'acquéreur, l'emprunteur ne le rendant point à l'acquéreur, il y a des cas où l'on décidera que cet emprunteur a volé la possession de l'effet qu'il retient, et d'autres où l'on décidera le contraire. Car le propriétaire lui-même ne perd

pas toujours la possession de l'effet qu'il a prêté quand l'emprunteur refuse de le lui rendre. En effet l'emprunteur ne peut-il pas avoir quelque juste raison de ne le pas rendre, autre que celle de s'en approprier la possession malgré lui? Dig. liv. 41, tit. 2, loi 20.

Si je vous ai prêté un effet, et que vous l'ayez vous-même prêté à un autre, qui croit qu'il est à vous, je n'en retiens pas moins la possession de mon effet. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 30, §. 6.

Si je prête mes deniers en votre nom, en votre absence et à votre insu, comme si la somme était à vous, l'action de prêt vous est acquise; car il n'y a pas de doute que celui qui prête son argent au nom d'un autre du consentement de celui-ci, ne lui acquiert l'obligation. En effet, il arrive tous les jours que celui qui a intention de prêter de l'argent à quelqu'un demande à un autre de prêter la somme en son nom à celui qu'il veut rendre son débiteur. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 9, §. 8.

Si un homme prêtait à un autre des deniers qu'il aurait volés, il n'en transférerait pas assurément la propriété à celui à qui il les aurait donnés; néanmoins l'action du prêt aurait lieu, si ces deniers se trouvaient consommés. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 13. Glose sur la loi 2 au Code, liv. 4, tit. 2.

Celui qui a prêté de l'argent à un mineur sachant bien qu'il le dissiperait, n'a pas l'action du prêt. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 12, §. 11.

Si quelqu'un prête à un particulier qu'il croyait père de famille, sans que cette opinion puisse être attribuée à une simplicité inexcusable ou à l'ignorance du droit, mais le croyant tel, parce qu'il passait publiquement pour l'être, et qu'il intentait des actions, qu'il contractait, qu'il remplissait des charges en qualité de père de famille, on ne pourra pas se servir du sénatus-consulte Macédonien, qui refuse toute action au créancier qui a prêté de l'argent à un fils de famille. Car l'exception du sénatus-consulte Macédonien ne peut être opposée utilement au créancier, qu'autant qu'il a su, ou pu savoir, que celui à qui il prêtait était fils de famille. Dig. liv. 14, tit. 6, lois 3 et 19.

Si j'ai pour débiteurs solidaires deux fils de famille, l'un desquels je savais être sous la puissance paternelle, il faudra distinguer lequel des deux a touché l'argent prêté : car si c'est celui que je savais être sous la puissance paternelle, je serai repoussé par l'exception du sénatus-consulte, et si c'est l'autre j'aurai action pour répéter mon argent. Dig. liv. 14, tit. 6, loi 7, §. 8.

Si on a prêté de l'argent à un fils de famille, simplement à la connaissance de son père, il n'y a pas lieu au sénatus-consulte. Voyez Dig. liv. 14, tit. 6, loi 12.

Voyez les titres 10 et 12 du Code Napoléon; et ce qui est dit à la suite du mot *Prêt*.

Prétérition. En latin *Præteritio*. La prétérition est l'omission de celui qui n'a pas été institué héritier dans les règles, ni exhérédé, comme il faut. Or, pour qu'un fils en puissance de père soit institué dans les règles, il faut qu'il soit institué purement, ou sous une condition potestative, mais non sous une condition casuelle ou mixte, ni sous une condition impossible. Instit. liv. 2, tit. 13. Digeste, liv. 28, tit. 2, loi 3, §. 1 et 6; liv. 28, tit. 5, loi 4; liv. 35, tit. 1, loi 83. Code, liv. 6, tit. 25, loi 4.

Un père qui a un fils en sa puissance doit donc l'instituer héritier ou l'exhéréder nommément; car la prétérition qu'il en ferait dans son testament, le rendrait nul de plein droit. Instit. liv. 2, tit. 13.

Quant à la prétérition des enfans faite par la mère, elle ne rend pas le testament nul de plein droit, mais il peut être cassé par la plainte d'inofficiosité; à moins que la prétérition ne fût faite pour une juste cause, et qui soit prouvée, car alors la plainte d'inofficiosité n'aurait pas lieu, selon la Novelle 115, chap. 3. Voyez aussi Instit. liv. 2, tit. 13, §. 7.

La prétérition du posthume faite par le père ne rend pas le testament nul, mais elle le rend sujet à être cassé au cas qu'il vienne au monde; et s'il n'y vient pas, le testament subsiste. Instit. liv. 2, tit. 13, §. 2. Digeste, liv. 28, tit. 3, loi 3. — La prétérition du posthume ne rend pas nul le testament dès son commencement, mais le testament devient nul seulement par sa naissance; parce qu'il peut arriver que la femme du testateur qui est devenue enceinte après qu'il a testé, n'accouche pas d'un enfant vivant. Mais il suffit qu'il soit venu au monde vivant pour rompre le testament, quoiqu'il soit décédé dans le même tems. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 129. Code, liv. 6, tit. 29, lois 2 et 3. — Celui qui naît au sixième ou au huitième mois, rompt le testament, quoique,

selon le sentiment des médecins, il ne puisse pas vivre, parce qu'il suffit qu'il soit venu au monde vivant. Mais quant à celui qui naît après les dix mois du jour de la mort du mari, il ne rompt pas le testament à cause de sa prétérition, parce que n'étant point réputé légitime, il ne peut pas prétendre sa légitime dans les biens de son père. Digeste, liv. 28, tit. 2, loi 12; liv. 38, tit. 16, loi 3, §. 11. Code, liv. 6, tit. 29, loi 3. Novelle 39, chap. 2.

Le testament qui est cassé pour cause de prétérition, est entièrement nul pour tous les chefs qu'il contient. Code, liv. 6, tit. 29, loi 1. — Quelques-uns prétendent que la disposition de cette loi 1 a été corrigée par l'authent. *Ex causa*, au Code, *ibid.*; en sorte que par cette Authentique un testament n'est cassé pour cause de prétérition d'un héritier sien, qu'à l'égard de l'institution seulement, et non pour tous les autres chefs et dispositions particulières contenues dans le testament; pourvu que la prétérition soit faite par celui qui savait que sa femme était enceinte, car si elle était faite par quelqu'un qui l'ignorât, le testament serait nul pour le tout, d'après la plus commune opinion des Docteurs. D'autres veulent au contraire que sans aucune distiuction le testament soit nul pour cause de prétérition de l'héritier sien né ou du posthume, la loi 1 au Code, liv. 6, tit. 29, et l'Authent. *Ex causa*, n'en ayant point changé la disposition; parce que dans l'espèce de cette loi il s'agit de l'exhérédation faite par un père et de la prétérition faite par la mère, laquelle est réputée exhérédation: ce qui ne peut être étendu à la prétérition faite par le père, qui rend nul de plein droit le testament à l'égard des enfans nés, et l'infirme quant aux posthumes au tems de leur naissance. — On observe en répondant à cette difficulté que lorsque le testament du père est nul pour cause de prétérition, il n'est rien dû en conséquence de ce testament; que, suivant la loi 17 au Dig. liv. 28, tit. 3, les legs et les fidéicommis ne sont point dus, ni même les libertés laissées aux esclaves: mais qu'il n'en est pas de même de l'exhérédation faite sans cause, laquelle ne rend pas nul un testament, mais seulement sujet à être cassé par la plainte d'inofficiosité; qu'enfin l'empereur Justinien par l'Authent. *Non licet*, au Code, liv. 6, tit. 29, a voulu que si un testateur avait déshérité un de ses enfans sans cause, ou s'il ne l'avait pas exprimé, son testament en ce cas fût nul à l'égard de l'institution de l'héritier, mais non quant aux autres chefs qu'il contient, comme sont les legs, les fidéicommis, les tutelles, et autres dispositions y contenues. Voyez Novelle 115, chap. 3.

La prétérition du petit-fils qui est héritier sien à son aïeul au tems de son testament, ne nuit point à ce testament, et ne l'empêche pas de valoir; mais au contraire la prétérition du petit-fils qui n'était pas héritier sien à son grand-père au tems qu'il a fait son testament, le fait casser quand il vient à succéder en la place de son père. Ainsi la condition du petit-fils qui devient héritier sien à son aïeul après que son testament est fait, est donc meilleure que celle du petit-fils qui l'était déjà lors du testament de l'aïeul. La raison en est que, dans le premier cas, l'aïeul a prétérit son petit-fils à dessein de l'exclure de sa succession; au lieu que dans le second il ne l'a fait que parce qu'il a cru que son fils lui succéderait, et que son petit-fils succéderait ensuite à son père. Voyez Instit. liv. 2, tit. 13, §. 2; Digeste, liv. 28, tit. 3, loi 13; et Cujas dans ses Commentaires sur les lois 10 et 29 au Dig. liv. 28, tit. 2.

L'empereur Justinien, par la loi 4 au Code, liv. 6, tit. 28, a voulu que toutes sortes d'enfans, sans distinction de sexe ni de degrés, soit fils de famille, soit émancipés, fussent réputés prétérits, s'ils n'étaient exhérédés nommément. Il a néanmoins laissé cette différence de l'ancien droit entre les enfans qui sont sous la puissance de leur père, et ceux qui sont émancipés, en ce que la prétérition des premiers annulle de plein droit le testament dès son commencement; au lieu que la prétérition des émancipés ne rend point nul le testament, mais l'expose à être cassé par le préteur, qui accorde la possession des biens infirmative du testament. Instit. liv. 2, tit. 13, §. 3.

L'empereur, par la loi 4 au Code, liv. 6, tit. 28, a établi un droit nouveau à l'égard des enfans naturels, en ce qu'il a voulu qu'un père fût tenu d'instituer ou d'exhéréder nommément tous ses enfans, en quelque degré et de quelque sexe qu'ils fussent; et que, faute d'être exhérédés nommément, ils fussent réputés prétérits, et leur prétérition nuisible à leur testament. Ensuite par sa Novel. 115, chap. 3, il a ordonné qu'une exhérédation ne serait valable et ne pourrait donner lieu à faire casser un testament, si elle n'était faite nommément, et outre cela

cum elogio, c'est-à-dire avec l'énonciation expresse de la cause, qui doit être une de celles qu'il a établies à ce sujet dans cette Novelle; encore faut-il que l'héritier institué en fasse preuve. Ainsi Justinien a corrigé en cela le droit ancien, avec ce tempérament néanmoins, que tous les enfans nés, fils ou filles, annullent par leur prétérition le testament; au lieu que les posthumes prétérits rompent seulement le testament au tems de leur naissance. Instit. liv. 2, tit. 13, §. 5. Code, liv. 6, tit. 29, loi 3. — Au surplus, l'empereur n'a rien changé par rapport à la manière dont les enfans émancipés peuvent venir contre le testament de leur père pour cause de prétérition : car ils ne peuvent encore venir aujourd'hui à la succession de leur père ou de leur aïeul, ou autre ascendant, que par le droit du préteur, en cassant le testament dans lequel ils seraient prétérits, et cela *per bonorum possessionem contra tabulas*; au lieu que les enfans qui ne sont pas émancipés annullent le testament de leur père ou de leur aïeul de plein droit et dès son commencement, lorsqu'ils sont prétérits. Voyez Code, liv. 6, tit. 28, loi 4; et Cujas sur la Novelle 18.

La prétérition des descendans ne rend pas nul le testament militaire, quand le testateur sait qu'il a des enfans : ce silence passe pour une exhérédation formelle. Instit. liv. 2, tit. 13, §. 6. Et Cujas dans son Commentaire sur la loi 8, §. 3 au Dig. liv. 5, tit. 2.

L'histoire nous apprend qu'il n'y avait rien de plus injurieux et de plus déshonorant, soit pour des parens, soit pour des amis, que de n'être point rappelés dans les testamens, et d'éprouver la prétérition. Aussi le jurisconsulte Papinien, dans la loi 8 au Dig. liv. 5, tit. 2, donne le nom de *injuria* à l'exhérédation des enfans. Et Cicéron reproche à Antoine, comme une honte et un opprobre, de ce que ses amis ne lui ont jamais rien laissé par testament. Voyez l'Histoire de la Jurisprudence, loi 22.

Voyez au Code Napoléon les réserves en faveur des ascendans et des descendans, chapitre 3, section première, livre 3; et l'article 1004.

Préteur. En latin *Prætor*. La création des préteurs et des Ediles est plus ancienne que les lois des Gracques. On fait remonter la création des préteurs jusqu'à l'année 389 de la fondation de Rome, un peu après que le peuple eut obtenu qu'une des deux charges de consuls serait remplie par un plébéïen. Les patriciens voyant avec peine que le gouvernement de la république était partagé entre deux magistrats dont l'un prendrait nécessairement les intérêts du peuple, firent si bien qu'ils obtinrent la permission de créer un préteur, qui fut pris dans l'ordre des patriciens, et à qui l'on transféra le droit de législation qui appartenait auparavant aux consuls. Mais la préture ne demeura pas long-tems dans l'ordre des patriciens : car vers l'an 416 un plébeïen nommé Q. Publius Philo fut pourvu de cette charge. On s'apperçut même qu'un seul préteur ne suffisait pas pour juger toutes les contestations; c'est pourquoi, après la première guerre punique, on créa deux préteurs, dont l'un exerçait sa juridiction dans l'enceinte de la ville, et l'autre dans les pays de conquêtes. Dans la suite on augmenta à plusieurs reprises le nombre des préteurs. Il y en eut d'abord quatre, après cela six, ensuite dix, et puis douze; enfin Auguste en créa jusqu'à seize, et Tibère s'obligea par serment à n'en pas créer un plus grand nombre. Cependant l'empereur Claude créa deux nouveaux préteurs appelés *prætores fideicommissarii*, dont l'empereur Titus en supprima un, comme on le voit par la loi 2, §. 32 au Dig. liv. 1, tit. 2. Cette même loi fait encore mention d'un préteur du fisc créé par Nerva; et Jules Capitolin parle d'un préteur pour les tutelles, dont il attribue la création à Antonin le philosophe.

Parmi ce grand nombre de préteurs, celui de la ville, appelé *prætor urbanus*, était le plus considérable, et pour sa création l'on employait les mêmes auspices que pour la création des consuls; en sorte que ce préteur était, pour ainsi dire, le collègue des consuls, puisqu'en leur absence il commandait souverainement dans la ville, et qu'il avait les mêmes habillemens et les mêmes honneurs. En effet, le préteur de la ville était revêtu de la robe prétexte; il siégeait sur la chaise curule, et avait des substituts, des secrétaires, des assesseurs; et chaque fois qu'il paraissait en public, il était précédé de deux licteurs armés de faisceaux.

Pour ce qui est des fonctions du préteur, elles se réduisaient à trois points principaux, qui sont renfermés dans ces trois mots, *do*, *dico*, *addico*, dont voici l'explication. Le préteur disait *do*, lorsqu'il donnait la possession des biens, ou qu'il nommait des juges, des arbitres ou des

tuteurs. Il prononçait *dico*, lorsqu'il indiquait les féries, ou qu'il faisait quelque réglement. Enfin il disait *addico*, lorsqu'il adjugeait à quelqu'un les biens dont un autre avait fait cession, ou lorsqu'il s'agissait de quelque vente.

A l'égard des édits des préteurs, les historiens nous apprennent que chacun de ceux qui prenaient possession de la préture, était obligé de faire attacher au-dessus de son tribunal une pierre blanche, sur laquelle devait être gravé un édit par lequel il déclarait la manière dont il se proposait d'exercer la justice pendant l'année de son administration; et le préteur, avant que de faire afficher son édit, le donnait à examiner aux tribuns du peuple. Comme chaque édit n'avait force de loi que pendant le tems que le préteur qui l'avait proposé était en charge, on donnait à ces édits le titre de *leges annuæ*. Il y avait encore des édits particuliers qui ne s'étendaient pas plus loin que le cas pour lequel ils avaient été faits. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Le préteur donnait des juges, des arbitres et des tuteurs; il accordait la possession des biens et les actions à ceux qui voulaient plaider, avec les formules des actions, et des exceptions aux défendeurs; enfin il rendait la justice et terminait les différens des particuliers dans les causes qui ne passaient pas sa juridiction. C'était pardevant lui que se traitaient les émancipations, les adoptions, les affranchissemens, les restitutions en entier, etc. Dig. liv. 1, tit. 14; liv. 2, tit. 1, lois 1 et 2; liv. 37, tit. 4, loi 2. Code, liv. 2, tit. 58, en entier.

Le préteur fut créé pour secourir, suppléer et corriger le droit civil, c'est-à-dire pour empêcher ce qui était observé contre l'équité par une trop subtile interprétation des lois, et pour proposer des édits sur toutes les matières, lesquels édits composèrent dans la suite le droit prétorien ou honoraire. Dig. liv. 1, tit. 1, loi 7, §. 1.

Chaque préteur pendant son année de magistrature pouvait faire de nouveaux édits, changer ceux qui étaient établis par d'autres précédens préteurs, et même qu'il avait proposés. Mais, comme c'était donner une occasion favorable aux préteurs de tirer un gain sordide de leur charge, c'est pourquoi par un plébiscite fait à la requête de T. Cornélius, tribun, il fut ordonné que les préteurs rendraient la justice *ex edictis perpetuis*, c'est-à-dire sur les édits qu'ils auraient proposés en commençant d'entrer en charge, sans qu'il leur fût permis de les changer, abroger ou réformer. Voyez *Ascon. in Orat. Cic. pro Cornel. Balbo.*

Les édits des préteurs étant enfin parvenus à un grand nombre, Servius Sulpitius les compila en deux livres, et les interpréta; Aulus Ofilius fit après lui la même chose, afin que les préteurs se servissent de ces édits dans l'exercice de leur charge. Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 44.

Néanmoins, comme ces compilations n'avaient pas été faites par autorité publique, elles ne produisirent pas l'effet qu'on s'en était promis. Mais Salvius Julianus ayant depuis travaillé à la compilation des édits des préteurs, et son travail ayant été estimé par l'ordre qu'il y avait mis, l'empereur Adrien jugea qu'il serait avantageux à la république, si on obligeait les préteurs à rendre la justice sur les édits compris dans cette compilation, sans qu'il fût en leur pouvoir d'en établir d'autres : ce qui fut ainsi ordonné par l'autorité de cet empereur, et le consentement du sénat. *Eutrop. in vita Julia. Spart. in Sever.*

Enfin on a vu, comme nous l'avons dit précédemment, que par succession de tems le nombre des préteurs avait été porté jusqu'à dix-huit; cependant, sur le déclin de l'empire, ce nombre diminua de beaucoup, puisqu'il fut réduit à trois. Code, liv. 1, tit. 39, loi 2.

Cicéron définit ainsi le préteur, *juris disceptator, qui privata judicat, judicarive jubet, et juris civilis custos est.* Voyez sur toute cette espèce, Dig. liv. 1, tit. 14; Code, liv. 1, tit. 39; liv. 12, tit. 2; liv. 42, tit. 1, loi 48; et Novelle 13.

Prétoire. En latin *Prætorium.* On appelle prétoire non-seulement la maison que le préteur habite, mais encore le lieu où le préteur et quelques autres magistrats rendent la justice. Glose sur la loi 33 au Code, liv. 1, tit. 3; sur la loi 12 au Dig. liv. 7, tit. 8; et sur la loi 3 au Code, liv. 8, tit. 2.

Prêtre. En latin *Sacerdos.* On appelle prêtres ceux qui remplissent des fonctions sacrées. Glose sur le mot *sacerdotes* au Digeste, liv. 1, tit. 1, loi 1, §. 1.

On doit accorder aux prêtres, non à cause de leur dignité, mais en considération de la majesté

jesté divine dont le culte leur est confié, la liberté de ne s'occuper que des choses sacrées. Dig. liv. 4, tit. 8, loi 32, §. 4.

Les prêtres ne peuvent être ordonnés avant l'âge de trente-cinq ans accomplis; les diacres avant vingt-cinq; le lecteur avant dix-huit; et l'évêque avant trente-cinq ans. Authent. *Presbyterum minorem*, au Code, liv. 1, tit. 3; laquelle Authentique est tirée de la Novelle 123, chap. 13, dans lequel l'empereur défend aussi d'ordonner des diaconesses mineures de quarante ans, ou qui aient été mariées en secondes noces. Voyez aussi la Novel. 6, chap. 4 et 5; et *Ordres sacrés*.

Voyez la loi du 18 germinal an 10, qui fixe à 25 ans accomplis l'âge auquel l'évêque peut conférer les Ordres sacrés.

Preuve. En latin *Probatio*. La preuve est un acte judiciaire par lequel on fait foi devant le juge d'une chose douteuse: car les choses certaines, et qui sont connues de tout le monde, n'ont pas besoin de preuves, non plus que celles qui ont déjà été terminées par sentence, transaction ou autrement. Digeste, liv. 12, tit. 2, loi 13, §. 2; liv. 22, tit. 3, loi 12; liv. 22, tit. 5, lois 5 et 19; liv. 36, tit. 2, loi 1. Code, liv. 2, tit. 4, loi 19, §. 2; liv. 4, tit. 7, loi 3; et liv. 4, tit. 19, loi 12.

Les preuves se font des faits qui regardent ordinairement la décision de la cause, sur lesquels l'une des parties se fonde, et non dans le droit, dont le juge doit avoir une parfaite connaissance. Ainsi, comme les faits sont inconnus, c'est pourquoi il faut les prouver quand on les allègue, parce qu'on ne les présume jamais. D'ailleurs, quand le juge ne les ignorerait pas, ils devraient toujours être prouvés pardevant lui; par la raison qu'il ne suffit pas que le juge sache un fait, il faut que d'autres en aient aussi connaissance: car il ne doit savoir les faits qu'en qualité de juge et non autrement. Au surplus il ne pourrait pas juger sur la connaissance particulière qu'il en aurait, ne pouvant pas faire la fonction de juge et servir de témoin dans la même cause. Code, liv. 4, tit. 19, loi 16.

La principale division de la preuve se fait en pleine et semi-pleine. La preuve pleine est celle qui prouve tellement le fait ou la chose dont il s'agit, qu'il ne reste pas lieu d'en douter aucunement; comme celle qui se fait par deux témoins, ou par des actes authentiques, qui est appelée preuve indubitable. Mais par la preuve semi-pleine, le juge n'a qu'une simple présomption en faveur de celui qui l'a faite, laquelle ne lui suffit pas pour pouvoir rendre son jugement; comme celle qui se fait par acte sous signature privée, ou par un témoin, et qui pousse le juge à déférer le serment à l'une des parties. Code, liv. 4, tit. 19, lois 5, 6 et 7.

Lorsque la preuve est faite par un acte sous signature privée et par un témoin, qui sont deux semi-preuves, elle est réputée pleine dans les affaires civiles; ce qui néanmoins n'est pas toujours vrai, car cela dépend des circonstances qui accompagnent l'affaire, que le juge doit bien examiner avant que de juger sur telle preuve au préjudice peut-être de la vérité. Mais dans les affaires criminelles une telle preuve n'est pas suffisante, parce qu'il faut des preuves plus claires et plus certaines que le jour, *requiruntur probationes luce meridianâ majores;* par la raison que souvent il s'agit de la mort d'un homme. Code, liv. 4, tit. 19, loi 25.

C'est au juge à ordonner la preuve et tout ce qui doit être prouvé; car tous les faits allégués n'ont pas besoin de preuves, il n'y a que ceux dont la connaissance est nécessaire pour la décision de la question: ainsi c'est au juge qui connaît le différent des parties et les faits qui sont allégués, à ordonner desquels il doit être fait preuve. Code, liv. 4, tit. 19, loi 21.

La preuve ne se fait que quand il en a été ainsi ordonné par le juge, par sentence interlocutoire, à l'une des parties qui affirme quelque chose; car enfin l'on ne reçoit point la preuve de la négative. Mais, parce que le demandeur allègue et avance quelque chose pour fondement de sa demande, c'est pourquoi les preuves sont ordinairement imposées aux demandeurs, soit qu'ils agissent par action réelle ou par action personnelle: car le demandeur, en action réelle, est obligé de prouver que la propriété d'un fonds en controverse lui appartient contre le possesseur de ce fonds; et il ne suffirait pas qu'il justifiât par des preuves certaines et convaincantes que le possesseur n'en est pas le propriétaire, parce qu'on ne pourrait pas justement inférer delà que le fonds lui appartiendrait, puisqu'il pourrait se faire qu'il appartînt à un tiers; et il ne pourrait même en obtenir la possession au préjudice du droit du possesseur, vu que la cause de celui qui est en possession est meilleure que celle de celui qui n'y est pas. Dig. liv. 22, tit. 3, lois 2, 5, 12, 14

15, 18, 21 et 23; liv. 22, tit. 5, loi 3. Code, liv. 4, tit. 19, lois 1 et 23.

Si le demandeur manque de preuve, il est débouté de sa demande, et le défendeur sort absous du jugement. Mais si le demandeur a prouvé les faits qu'il a mis en avant pour la décision de la cause, et que le défendeur en ait allégué de contraires en forme d'exception ou de défense, c'est au défendeur à en administrer la preuve, autrement il doit être condamné; parce que, comme le défendeur fait la fonction de demandeur quand il propose ses défenses, c'est par conséquent à lui à justifier les faits qu'il oppose à l'action du demandeur. Ainsi celui qui demande à son débiteur de l'argent qu'il lui a prêté, doit prouver qu'il le lui a prêté; et si le défendeur allègue qu'il lui a rendu cet argent, c'est à lui à faire preuve du paiement qu'il dit avoir fait. Code, liv. 4, tit. 19, lois 1 et 8.

Il faut donc établir comme une règle de droit certaine, que c'est à celui qui allègue quelque chose à en faire la preuve: en sorte que la présomption est toujours en faveur de celui qui nie; par la raison que, suivant la loi 23 au Code, liv. 4, tit. 19, on ne peut pas prouver directement la négative. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 2. — Néanmoins on prouve la négative indirectement par des circonstances; par exemple, lorsqu'on m'accuse d'avoir commis un meurtre un certain jour dans une ville, et que je justifie que j'étais ce jour-là dans un autre lieu fort éloigné, en sorte qu'il était impossible que je fusse dans la ville où le meurtre a été commis. Code, liv. 8, tit. 38, loi 14.

La preuve indirecte de la négative est nécessaire quand la présomption est pour celui qui allègue. Et il est bon ici, pour entendre ce qui regarde ce sujet, d'observer que les docteurs établissent trois espèces de négatives; savoir une négative de fait, une négative de droit, et une négative de qualité. La négative de fait se prouve quand on justifie l'*alibi*, comme disent les praticiens, c'est-à-dire qu'on était dans un autre lieu que celui où le fait a été fait. La négative de qualité est quand on nie qu'une certaine qualité soit dans une chose ou dans une personne, comme si on nie qu'un homme soit solvable, ou qu'il soit capable d'aspirer à quelque charge; et c'est à celui qui allègue cette négative, quand il se fonde sur icelle, à en administrer la preuve. La négative de droit doit aussi être prouvée par celui qui la propose, et qui établit ses prétentions sur elle. Ainsi celui qui prétend qu'un testament ou un autre acte solennel est fait sans les solennités requises, est obligé d'en montrer la défectuosité. Code, liv. 4, tit. 19, lois 3 et 11. — La raison en est, que tous les actes sont présumés faits dans les formes et selon la disposition du droit, jusqu'à ce qu'on justifie le contraire. Par conséquent s'il paraît par un acte public que vous ayez donné un fonds à Titius, et que vous niez l'avoir voulu donner, mais seulement l'avoir voulu prêter, la présomption de droit est contre vous: c'est pourquoi vous êtes obligé de faire preuve que vous n'avez jamais voulu donner ce fonds, et que vous avez été surpris; et cependant on ajoute foi à cet acte jusqu'à ce que vous ayez prouvé le contraire de ce qui y est contenu. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 5, §. 1. Code, liv. 4, tit. 19, loi 18.

Il y a plusieurs moyens de preuves, selon la diversité des choses qui doivent être prouvées: par exemple la preuve des bornes et des limites des héritages se fait par actes et par témoins. Digeste, liv. 10, tit. 1, loi 12; et liv. 22, tit. 3, loi 10.

La preuve d'une vente peut se faire sans l'acte et le contrat de vente, en justifiant par témoins ou autrement l'appréhension de la possession et la numération de l'argent ou du prix de la vente. Code, liv. 4, tit. 19, loi 12.

Les actes ne font preuve que de ce qu'ils contiennent, et rien davantage; ils ne servent qu'à ceux qui y sont dénommés et non à d'autres. Ainsi un contrat de vente ne sert qu'à celui qui prouve par ce contrat qu'il a acheté un fonds, et non à un autre qui alléguerait qu'il aurait été acheté de ses deniers, quoiqu'il eût le contrat entre ses mains. Code, liv. 4, tit. 19, loi 21.

Les actes privés ne servent pas de preuve en justice, s'ils ne sont apportés contre ceux qui les ont faits. Par exemple on ajoute foi aux registres des recettes et dépenses faites par ceux qui administrent les biens d'autrui comme tuteurs et curateurs, lorsqu'ils sont produits contre eux, et non lorsqu'ils les produisent pour leur intérêt; à moins qu'ils ne les produisent contre ceux qui les auraient signés. Dig. liv. 16, tit. 3, loi 26, §. 2; liv. 22, tit. 3, loi 25, §. 4. Code, liv. 4, tit. 19, loi 7; liv. 5, tit. 51, loi 13; et l'Authent. *Si quis vult*, au Code, liv. 8, tit. 18. — Toutefois si les registres de dé-

penses sont accompagnés des circonstances nécessaires ; par exemple, s'il y est fait mention des causes, du tems, et autres semblables, on y ajoute foi en faveur de ceux qui les ont faits, jusqu'à ce qu'on prouve le contraire. Digeste, liv. 2, tit. 13, loi 9. — Il en est de même des livres et registres des marchands. Mais les registres particuliers des banquiers des villes et des communautés font foi lorsqu'il s'agit des affaires des particuliers, et qu'ils n'y ont aucun intérêt. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 10. Voyez aussi sur cette espèce, Digeste, liv. 2, tit. 13, lois 1, 4, 9 et 10.

La preuve de la parenté ne se fait pas absolument par lettres ou par des partages de successions ordonnés par le juge, mais par le mariage ou par l'adoption. Cependant, comme des lettres par lesquelles quelqu'un aurait appelé une femme sa sœur, et un partage d'une succession *ab intestat* qu'il aurait acceptée avec elle, seraient des présomptions pour établir sa qualité, il serait obligé de faire preuve au contraire qu'elle ne serait pas sa sœur. Code, liv. 4, tit. 19, loi 13.

La preuve de la filiation se fait par la commune renommée, par l'affirmation du père, par ses lettres et écrits particuliers ou registres, par un légitime mariage contracté par son père, et par adoption ; et si quelqu'un prétend le contraire, il doit le justifier. Celui qui prétend être le fils de quelqu'un doit en faire la preuve. C'est une présomption bien forte de la filiation que les titres de la famille dont quelqu'un se prétend être, au cas qu'on ne prouve point le contraire; car la présomption cesse par une preuve contraire. Dig. liv. 22, tit. 3, lois 15, 24, 25 et 29. Code, liv. 4, tit. 19, loi 14.

La preuve de l'âge se fait par des actes, et la probité des mœurs par témoins qui soient capables de l'être, et qui soient irréprochables ; et cette preuve se fait, quant aux mâles, par eux-mêmes; et pour les filles elle se fait par procureur, la pudeur les empêchant de s'entremettre dans les affaires civiles. Code, liv. 2, tit. 45, loi 2, §. 1.

Les informations de vie et mœurs, et la preuve d'âge des sénateurs, se font pardevant le préfet de la ville ; et pour les autres, elles se font pardevant le préteur ou le gouverneur de province. Code, liv. 2, tit. 45, loi 2, §. 2.

La preuve de la propriété se fait par la possession, ou au moins c'est une présomption qui oblige celui qui prétend le contraire à justifier contre le possesseur que le domaine de la chose lui appartient ; et s'il ne le prouve pas, la propriété demeure à celui qui se trouve en possession. Il faut excepter quand un des enfans se trouve possesseur d'un héritage qui appartenait à son père ; car s'il prétend que cet héritage lui appartient, parce que son père lui en aurait fait une donation, il doit en administrer la preuve, sinon tous les enfans, en qualité d'héritiers de leur père, sont propriétaires de cet héritage. Code, liv. 4, tit. 19, lois 2 et 16.

La possession en vertu de laquelle quelqu'un peut prétendre la propriété d'un fonds, doit être juste et bien fondée : car, si elle était vicieuse, elle ne servirait pas au possesseur pour faire preuve de la propriété du fonds ; et il ne pourrait néanmoins être obligé de le restituer qu'à celui qui justifierait y avoir un droit mieux fondé que le sien. Code, liv. 3, tit. 32, loi 28.

Comme la possession est plus de fait que de droit, la preuve peut en être faite par témoins. Et la possession prouvée dans un tems sert pour le tems à venir, si on ne prouve le contraire ; à quoi la partie adverse est reçue, la preuve étant toujours admise contre une présomption de droit, selon le sentiment des docteurs. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 19 ; et liv. 41, tit. 2, loi 23, et §. 1.

En matière de fidéicommis, d'autant qu'il s'agit de tout le droit que le défunt avait en la chose, tant la propriété que la possession, il suffit de faire preuve de sa possession, sauf aux parties adverses à prouver le contraire. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 69.

La preuve de la mort doit être certaine quand elle est le fondement de l'action : par exemple, si quelqu'un se prétend héritier de celui qu'il dit être décédé, il faut en ce cas une preuve très-convaincante ; et le demandeur, ou le défendeur, fondant sa demande sur son exception, doit être condamné s'il ne justifie pas très-clairement la mort de celui qu'il allègue pour moyens de sa demande ou de son exception, quoique la partie adverse ne prouve rien au contraire. Code, liv. 2, tit. 1, loi 4.

Une femme esclave ne peut pas apporter pour preuve de la liberté qu'elle dit lui avoir été laissée, ni le fidéicommis qu'elle a reçu par le testament, ni les alimens que le testateur lui a laissés comme à sa nourrice. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 30.

La mention qui est faite dans une promesse de sommes dues d'ailleurs et à d'autres égards, ne peut point servir de preuve pour justifier l'obligation contractée par rapport à ces sommes. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 31.

La preuve qui se fait par témoins n'a pas moins de force pour justifier ce qui est avancé en jugement par les parties, que celle qui se fait par des actes et des pièces : car si même on en croit l'empereur Adrien, au rapport du jurisconsulte Callistrate dans la loi 3, §. 3 au Dig. liv. 22, tit. 5, les dépositions des témoins font une foi en justice bien plus certaine que celle qui est fondée sur des actes et des pièces. Code, liv. 4, tit. 21, loi 15. Et Novelle 75.

La preuve des témoins est nécessaire pour la justification des faits, tant en matières civiles que criminelles ; elle n'est pas quelquefois moins nécessaire hors des jugemens, comme pour prouver le tems de la naissance, l'état, la qualité et les mœurs de chacun. Code, liv. 4, tit. 21, loi 6.

Pour établir une preuve certaine sur la déposition des témoins, il faut avoir égard à leur rang ou à leur qualité, à leur fidélité, à leurs inclinations, à leur amitié ou inimitié envers quelqu'un, et à d'autres circonstances qui se rencontrent en leur personne au tems de la déposition ; car si, par exemple, des témoins n'étaient pas fort assurés en rendant leur témoignage, il n'y aurait pas lieu d'y ajouter aucune foi. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 2.

Les actes publics ont plus d'autorité que les témoins pour faire preuve de la chose pour laquelle ils sont produits ; en sorte qu'on n'est point reçu à prouver par témoins le contraire de ce qu'ils portent, à moins qu'on ne prétende justifier leur fausseté. Néanmoins, ils n'ont pas l'autorité de jugement, ni par conséquent une exécution parée, comme les sentences ; c'est-à-dire qu'ils ne sont pas d'eux-mêmes exécutoires sans l'autorité du juge, s'il n'en a été ainsi convenu entre les parties, ou que les lois particulières des lieux où ils ont été passés ne le permettent. Paul, liv. 5, tit. 15 de ses Sentences. Digeste, liv. 4, tit. 4, loi 40. Code, liv. 4, tit. 34, loi 12.

L'empereur Justinien, dans la préface de la Novelle 90, dit que la preuve par témoins a été introduite pour avoir la connaissance des faits, et pour empêcher que par la malice des hommes l'ordre des choses ne soit changé ; en sorte qu'une bonne cause ne paraisse mauvaise, et que celui qui doit gagner son procès ne le perde : car il arrive souvent que les parties allèguent des faits contraires à la vérité, soit en supposant des faits qui ne sont point arrivés, ou en déguisant ou falsifiant ceux qui sont véritables ; c'est pourquoi la preuve par témoins est d'une grande utilité. Cependant il dit que, conformément aux législateurs qui l'ont précédé, il n'a pas admis toutes sortes de personnes à servir de témoins ; mais que les défenses et les prohibitions qui ont été faites ne suffisant pas, il est nécessaire d'y ajouter autre chose pour empêcher les faux témoignages.

Dans le chap. 2 de la même Novelle, il dit qu'il y a long-tems qu'il a ordonné que la preuve par témoins fût reçue pour prouver le paiement fait d'une somme due par écrit ; savoir par la loi 18 au Code, liv. 4, tit. 20, par laquelle l'empereur requiert que le paiement ait été fait en présence de cinq témoins. Par ce chapitre il réforme cette disposition, en ce qu'il ordonne que la déposition des témoins ne doit faire foi qu'autant qu'ils auront été priés, ainsi qu'on l'observe dans les testamens. C'est de ce chap. qu'a été tirée l'Authent. *Rogati*, au Code, liv. 4, tit. 20. Voyez *Témoin*.

Sur la preuve, voyez le Code Napoléon, article 46 ; lors de la perte des registres de l'état civil, l'article 104 ; sur le domicile, l'article 135 au titre des absens ; au titre du mariage, l'article 194 ; en cas de divorce, les articles 247 et suivant, et 274 ; sur la filiation et la possession d'état, les articles 319 et suivans, 341 et 342 ; sur le dol, l'article 1116 ; sur la novation, l'article 1273 ; et sur la remise de la dette, l'article 1282 ; l'article 1302 sur les cas fortuits ; l'article 1312, l'article 1315, et les articles 1320, 1327 1329 et suivans, 1335, 1341, 1352 et suivans, 1356, 1365, au titre des contrats et obligations ; l'article 1384 sur les quasi-délits ; au titre du contrat de mariage, les articles 1415, 1442 et 1504 ; sur les sociétés, l'article 1834 ; sur le mandat, l'article 1985 ; sur le louage verbal, l'article 1715 ; et sur le dépôt volontaire, les articles 1923 et 1924. Voyez aussi le Code de procédure civile, articles 34, 232, 252, 253, 254, 255, 256, 290, 311 et 389 ; le Code de commerce, articles 12 et suivans, l'article 41, les articles 109, 273 et 547. Voyez encore le Code de procédure criminelle et le Code rural.

Prévaricateur. En latin *Prævaricator.* Ce terme tire son étymologie des mots *à varicando*, qui signifient ne pas agir fidellement et avec probité. Ainsi on regarde comme prévaricateur celui qui varie dans sa conduite, et qui, trahissant la cause de celui qu'il avait entrepris de défendre, favorise son adversaire. Le jurisconsulte Labéon fait dériver ce mot de changer de parti. En effet, le prévaricateur soutient l'une et l'autre cause, et même il se met du côté de l'adversaire de son premier client. Digeste, liv. 3, tit. 2, loi 4, §. 4; liv. 47, tit. 15, loi 1; liv. 48, tit. 16, loi 1, §. 6; et liv. 50, tit. 16, loi 212.

Les prévaricateurs sont punis d'une peine extraordinaire. Dig. liv. 47, tit. 15, loi 2.

Pour le droit Français, voyez le Code de procédure criminelle et le Code pénal.

Prévarication. Action de prévariquer. *Prævaricatio.* Ce délit est et public et privé. Il est public lorsqu'il s'agit de la prévarication de celui qui a accusé un criminel par un jugement public ou d'un délit public, parce qu'en ce cas il est condamné *ex arbitrio judicis*, à une peine extraordinaire semblable à celle à laquelle l'accusé aurait été condamné, si l'accusateur avait poursuivi l'accusation contre lui comme il le pouvait. Dig. liv. 47, tit. 15, loi 6. — Ce délit est privé, lorsqu'il s'agit de la prévarication de celui qui a servi d'avocat à l'accusateur, et qui a prévariqué en faveur de l'accusé, en ne faisant point usage de tous les moyens dont il aurait pu se servir pour convaincre l'accusé; et il est puni extraordinairement, mais il n'encourt point la note d'infamie. Dig. liv. 47, tit. 15, loi 1, §. 1, loi 3, §. 2, et loi 4. — Néanmoins un accusateur qui est convaincu de prévarication est noté d'infamie, et déchu par la loi de la faculté d'accuser personne à l'avenir. Digeste, liv. 47, tit. 15, lois 4 et 5.

Prévariquer. En latin *Prævaricari.* Le jurisconsulte Marcien dit que *prévariquer*, c'est cacher des véritables crimes; que *calomnier*, c'est intenter de fausses accusations; et que *tergiverser*, c'est se désister entièrement d'une accusation. Digeste, liv. 48, tit. 16, loi 1, §. 1 et 6, et loi 6.

Ceux qui prévariquent sont punis d'une peine arbitraire. Dig. liv. 47, tit. 15, loi 2.

Prévention. Action de prévenir. *Præventio.* Lorsque plusieurs juges qui ont le même pouvoir de juger un crime qui a été commis concourent ensemble, il y a lieu en ce cas à la prévention, c'est-à-dire que c'est celui qui se sera saisi le premier du criminel qui aura le pouvoir de le condamner: ce qui arriverait si un crime, par exemple un meurtre, était commis sur les confins de deux juridictions; car, comme la connaissance en appartiendrait à l'un et à l'autre, alors la prévention aurait lieu. Cet argument est tiré des lois 1 et 30 au Dig. liv. 5, tit. 1.

Primicier. Celui qui a la première dignité dans certains Corps ou Collèges. *Primicerius.* L'empereur Justinien, dans la loi 2 au Code, liv. 12, tit. 7, en confirmant et augmentant les priviléges du noble Corps des tribuns des notaires, dont la dignité n'est pas moins utile qu'honorable à l'état, ordonne que ceux d'entr'eux qui parviendront au grade de primicier, soient conservés dans les mêmes fonctions pendant deux ans. Voyez aussi Code, liv. 1, tit. 28, loi 5; et liv. 12, tit. 17, loi 2.

Le primicier des mesureurs, c'est-à-dire de ceux qui réglaient les dimensions des camps, était, après deux ans d'exercice, admis comme membre du corps des agens dans les choses. Code, liv. 12, tit. 28, loi unique.

Primipile. Le premier centurion, ou le capitaine de la première des dix compagnies. *Primipilus.* Voyez Code, liv. 12, tit. 63.

Prince. Celui qui dans un état a la puissance souveraine. *Princeps.* La majesté d'un prince ne doit pas seulement briller par la force des armes, il faut encore qu'elle soit redoutable par l'autorité des lois, afin que l'état soit bien gouverné en tems de paix et en tems de guerre; enfin il est nécessaire à un prince, pour conserver sa grandeur, qu'il se rende autant recommandable par sa justice, que grand par ses victoires et ses triomphes. Voyez la Préface des Institutes.

La volonté du prince sert de loi et en a l'autorité. Instit. liv. 1, tit. 2, §. 6. Dig. liv. 1, tit. 4, loi 1.

Il n'y a que le prince qui soit exempt de suivre les lois qu'il établit; parce que l'autorité de la loi consistant à commander et à contraindre, qui peut contraindre le prince à observer les lois qu'il a établies? Il ne se commandera pas à lui-même, il ne s'imposera pas la nécessité de les observer, et ne s'ordonnera pas des peines s'il ne les observe pas; *neque imperare sibi, neque se prohibere quisquam potest.* Dig. liv. 15, tit. 3, loi 31; liv. 4, tit. 8, loi 31. Code,

liv. 1, tit. 14, loi 7. — Toutefois, quoique le prince ne soit pas soumis aux lois par une espèce de dépendance, il est digne de sa majesté de faire connaître l'équité de ses lois, en les observant et s'y soumettant comme ses sujets : *nihil tam proprium est imperii quàm legibus vivere*, dit l'empereur Alexandre dans la loi 3 au Code, liv. 6, tit. 23. Et ce que disent les empereurs Théodose et Valentinien dans la loi 4 au Code, liv. 1, tit. 14, est digne d'être remarqué : *Digna vox est majestate regnantis legibus alligatum se principem profiteri. Adeo de auctoritate juris, nostra pendet auctoritas; et revera majus imperio est submittere legibus principatum : et oraculo præsentis edicti, quod nobis licere non patimur, aliis indicamus.*

Néanmoins si le prince est exempt d'observer les lois qu'il établit, il ne peut pas s'exempter d'observer les lois de la nature, et celles que toutes les nations ont établies ; car ce sont des préceptes qui sont communs à tous les hommes, et qui sont au-dessus de l'autorité des empereurs, par la raison qu'ils nous sont inspirés par la divine providence, qui étend son pouvoir sur toutes les nations. Delà vient que le prince est obligé d'exécuter ses contrats, et les conventions qu'il a faites avec les particuliers, parce que la raison naturelle nous défend de violer la foi que nous avons donnée, *nihil magis est congruum humanæ fidei quàm ea quæ inter homines placuerunt servari*, dit la loi 1 au Dig. liv. 2, tit. 14. Et non-seulement le prince est obligé d'exécuter les contrats qu'il a faits, mais cette obligation passe même après sa mort à ses successeurs, pourvu que la république ne s'y trouve point intéressée. — Néanmoins, si l'utilité publique requérait que le prince rétractât ce qu'il aurait fait, il le pourrait, parce que l'intérêt public doit être préféré à celui des particuliers ; et c'est sur cette maxime qu'est fondée la décision de la loi 11 au Dig. liv. 21, tit. 2, qui nous apprend que l'empereur Alexandre avait retiré les héritages qu'il avait vendus à des particuliers pour les donner aux soldats.

Le droit divin nous défend de parler mal du prince. Exode 22. Cependant ce crime n'était pas puni de mort, selon l'ordonnance des empereurs Théodose, Arcadius et Honorius, par la raison, bien digne d'être remarquée, qu'ils en rendent : *Si illud ex levitate processit, contemnendum est ; si ex insania, miseratione dignissimum ; si ab injuria, remittendum ;* c'est-à-dire que si celui qui en a agi ainsi l'a fait par légèreté, il doit être méprisé ; que si c'est par folie, il est à plaindre ; et que si c'est par méchanceté, il doit être pardonné. Néanmoins ils veulent que lorsque pareil cas arrivera, on les en informe, afin de réfléchir sur la qualité de l'affaire, et de juger si elle doit être passée sous silence ou si elle doit être prise en considération, par exemple s'il est nécessaire de punir le crime pour servir d'exemple. Code, liv. 9, tit. 7, loi unique.

Il n'y a que le prince seul qui ait le pouvoir de remettre aux criminels les peines auxquelles ils sont condamnés. Digeste, liv. 48, tit. 18, loi 1, §. 27 ; liv. 48, tit. 19, loi 27. Code, liv. 9, tit. 51, lois 2 et 10.

Le prince, par ses lettres de grace, remet au criminel le crime et la peine qui est due en conséquence, et donne une pleine et entière sûreté à celui à qui il les accorde. Digeste, liv. 1, tit. 4, loi 1, §. 2. Code, liv. 1, tit. 19, loi 7.

Le prince fait grace à qui il veut, ou par quelque raison spéciale, ou sans aucune cause, mais par sa seule libéralité. Digeste, liv. 1, tit. 4, loi 1, §. 2.

Quand le prince remet seulement le crime et la peine, il ne restitue pas les biens qui auraient été confisqués, à moins qu'il ne le déclare. Ainsi la faveur du prince est plus grande, quand il remet avec le crime et la peine la confiscation des biens ; en sorte que telle restitution rétablit le criminel dans le même état qu'il était avant la condamnation. Digeste, liv. 37, tit. 14, loi 9, §. 1. Code, liv. 9, tit. 51, lois 1, 2, 4, 5, 7, 8, 9, et loi 13, et §. 4.

Le prince ne peut pas retirer ce que le fisc a vendu ; car, puisque l'équité ne permet pas que le fisc révoque ce qu'il a fait, le prince ne doit pas non plus vouloir contre l'équité révoquer ce qui a été fait pour lui et sous son autorité, *retractare fiscum quod semel vendidit, æquitatis honestatisque ratio non patitur.* Code, liv. 10, tit. 5, loi 2.

Par la dénomination de prince on entend l'empereur. Voyez la Préface des Institutes.

Il est de l'intérêt d'un prince que ses sujets soient riches. Glose sur le §. 5 aux Institutes, liv. 1, tit. 3.

Les princes doivent avoir soin que les prêtres s'acquittent de leur devoir. Voyez la Novelle 6.

Le prince en conférant à quelqu'un la magis-

trature, est censé lui avoir donné le pouvoir d'en exercer toutes les fonctions. Digeste, liv. 1, tit. 14, loi 3; et liv. 42, tit. 1, loi 57.

Le prince en accordant une dignité à quelqu'un, est censé le décharger de toute espèce d'infamie. Code, liv. 5, tit. 4, loi 23, §. 1.

Un prince doit toujours chercher à faire l'avantage de ses sujets. Code, liv. 5, tit. 4, loi 23.

Voyez les Constitutions de l'empire, et les Statuts impériaux.

Principal. Fonds capital dont on tire des intérêts. *Sors.* Lorsque le principal du prix est payé, même après qu'on a été en demeure, on ne peut plus demander les intérêts; parce que ces intérêts ne sont pas dus en vertu d'une obligation, mais à cause de l'équité à laquelle le juge a égard. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 49, §. 1.

Tout ce qu'on a retiré des biens d'un débiteur doit être imputé d'abord sur les intérêts, et ensuite sur le principal. Digeste, liv. 46, tit. 1, loi 68, §. 1.

Quand on paye indûment, non pas le principal, mais les intérêts, on ne peut point les redemander si on doit le principal. Néanmoins dans le cas où on aurait payé des intérêts au-dessus du taux fixé, l'empereur Sévère a décidé qu'on ne pourrait pas à la vérité les redemander, mais qu'on les imputerait sur le principal; en sorte que si on vient à le payer par la suite on pourra le redemander comme indû. Si le principal a été payé, et qu'ensuite on paye les intérêts au-delà du taux fixé par la loi, on pourra répéter ces intérêts comme un capital qui n'était point dû; enfin, si on a payé le principal avec des intérêts illégitimes, il doit encore y avoir lieu à la répétition. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 26.

Si quelqu'un, croyant devoir faussement le principal d'une somme, paye les intérêts, il peut les redemander; et on ne le regardera pas comme payant une chose indue en connaissance de cause. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 26, §. 2.

La consignation ou le dépôt de la somme principale fait cesser le cours des intérêts. Digeste, liv. 22, tit. 1, loi 1, §. 3. Voyez *Intérêt*, page 504 du tome 1er.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Caution*.

Principal, ale. Qui est le plus considérable, le plus remarquable en son genre. *Principalis.* Lorsque la chose principale est détruite, ce qui en était l'accessoire l'est également; par la raison, dit le jurisconsulte Gaïus dans la loi 2 au Dig. liv. 33, tit. 8, que les choses qui tiennent lieu d'accessoires s'éteignent avec les choses principales. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 129, §. 1, et loi 178. Code, liv. 4, tit. 32, loi 26.

Lorsque le principal débiteur se trouve déchargé par la perte de la chose qu'il avait promise, le fidéjusseur qu'il avait donné l'est également par une conséquence nécessaire. Dig. liv. 4, tit. 3, loi 19.

Quand il y a un fidéjusseur principal et un fidéjusseur de fidéjusseur, le fidéjusseur principal ne peut pas demander que l'obligation se partage entre lui et le fidéjusseur qui a répondu pour lui; parce que ce premier fidéjusseur tient lieu du débiteur principal, et qu'un débiteur principal ne peut exiger que l'action se partage entre lui et son fidéjusseur. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 27, §. 4.

Toutes les exceptions qui appartiennent au principal obligé, appartiennent, même malgré lui, à son fidéjusseur. Dig. liv. 44, tit. 1, loi 19. Voyez *Fidéjusseur*, page 251 du tome 1er.

En perdant le principal on perd aussi l'accessoire. Dig. liv. 8, tit. 6, loi 17.

La substitution pupillaire ne peut avoir l'effet de confirmer en tout ou en partie le testament principal. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 44.

Priorité. Primauté en ordre de tems ou de rang. *Priorité d'hypothèque; priorité du tems.* La règle, *qui prior est tempore, etc.* n'a lieu qu'entre les créanciers hypothécaires et ceux qui sont fondés sur quelque privilége: car ceux qui ne sont que créanciers personnels ou chirographaires n'observent pas la priorité du tems entr'eux, mais ils viennent tous en concurrence et à contribution au sou la livre, en cas d'insolvabilité, sur les biens de leur débiteur. Voyez *Préférence*.

Prison. Lieu où l'on enferme les criminels, les accusés, etc. *Carcer; custodia.* Le jurisconsulte Labéon dans la loi 9 au Dig. liv. 4, tit. 6, dit que le mot *custodia* ne doit s'entendre que de la prison publique. Voyez aussi Dig. liv. 50, tit. 16, loi 224.

On ne doit mettre personne en prison, qu'il n'y ait une très-grande présomption qu'il a commis le crime dont il est accusé. Code, liv. 9, tit. 1, loi 2; et liv. 9, tit. 4, loi 2.

Quand le juge ordonne la prise de corps, il

doit examiner la qualité du crime, et la personne de l'accusé, avec toutes ses circonstances. Dig. liv. 48, tit. 3, loi 1.

Ceux qui brisent les portes des prisons pour en sortir sont punis du dernier supplice; mais leur peine doit être plus légère s'ils sortent des prisons sans violence, par exemple, lorsque les portes sont restées ouvertes par la négligence des geoliers. Dig. liv. 47, tit. 18, loi 1; liv. 48, tit. 19, loi 38, §. 11; et liv. 49, tit. 16, loi 13, §. 5. — La raison pour laquelle ce crime est puni de mort, c'est parce que ceux qui le commettent offensent l'autorité du prince par l'effraction et les bris des portes des prisons, qui lui appartiennent. Digeste, liv. 48, tit. 4, loi 4.

Sur la question de savoir si celui qui s'enfuit des prisons est censé avoir confessé son crime, et s'il doit être puni comme criminel, plusieurs veulent que *habetur pro confesso*, et qu'il soit puni du crime dont il est accusé, comme en étant convaincu par sa fuite; et ils fondent leur opinion sur la loi 13 au Dig. liv. 48, tit. 3, conçue en ces termes : *In eos, qui cùm recepti essent in carcerem conspiraverint, ut ruptis vinculis, et effracto carcere evadant, amplius quàm causa ex qua recepti sunt, reposcit, constituendum est; et quamvis innocentes ex eo crimine inveniantur, propter quod impacti sunt in carcerem, tamen puniendi sunt.* Néanmoins Ferrière observe que ces termes ne peuvent point recevoir cette interprétation, savoir que celui qui est accusé d'un crime, et qui s'enfuit de la prison, quoiqu'innocent, doit être puni du crime dont il est accusé; car il serait absurde et contre toute équité de réputer criminel celui qui véritablement serait innocent, et il dit que c'est principalement dans cette occasion que cette maxime doit avoir lieu, *plus valet quod est in veritate, quàm quod est in opinione.* Mais que ces termes signifient, que ceux qui sont innocens du crime pour lequel ils ont été emprisonnés, doivent être punis pour avoir brisé les portes des prisons afin d'en sortir; qu'ainsi ils sont punis en conséquence de ce crime, eu égard à la violence qu'ils ont faite et aux circonstances.

Celui qui fait sortir de prison par force un coupable, doit être puni du même supplice que celui qu'il a fait sortir, conformément à la loi 4 au Code, liv. 9, tit. 4. — Mais qu'arriverait-il si celui qu'un autre aurait tiré des prisons par force était innocent, celui qui l'en a ainsi tiré doit-il être puni? Il faut faire cette distinction, ou celui qui a été tiré des prisons n'avait pu y être conduit, soit par l'incompétence du juge qui avait ordonné l'emprisonnement, soit pour quelque autre juste cause; et alors on peut dire, d'après le §. 2 de la loi 1 au Dig. liv. 2, tit. 7, que celui qui l'en a fait sortir sans effraction ne doit être puni d'aucune peine. Ou il l'a fait sortir par violence et avec effraction, et dans ce cas il est punissable; car s'il n'est pas permis à ceux qui sont dans les prisons d'en sortir en en brisant les portes, il doit être encore bien moins permis à d'autres d'en faire sortir ceux qui y ont été mis par autorité de justice. Dig. liv. 48, tit. 3, loi 13.

Les huissiers ou sergens peuvent faire main basse sur les criminels qui leur résistent lorsqu'ils les conduisent en prison par l'autorité du juge, pourvu qu'ils ne puissent les appréhender autrement. Cet argument est tiré de la loi 4 au Code, liv. 1, tit. 12.

On doit avoir soin que les prisons ne soient pas mortelles aux détenus; car il serait malheureux pour des innocens de mourir ou d'éprouver des maladies par la suite de la prison, et ce serait un supplice trop doux pour les coupables. Code, liv. 9, tit. 4, loi 1.

Le geolier ou ses domestiques qui auront conservé par négligence ou par une faute quelconque un détenu dans la prison plus long-tems que les lois ne le permettent, doivent être aussitôt punis de mort. Code, liv. 9, tit. 4, loi 1, à la fin.

Il est défendu aux particuliers d'avoir des prisons, sous peine d'être coupables du crime de lèse majesté, et comme tels punis du dernier supplice. Code, liv. 9, tit. 5, loi 1. — L'empereur Justinien a ordonné que celui qui aurait détenu quelqu'un dans une prison qu'il avait, serait obligé d'être dans les prisons publiques autant de tems qu'il l'aurait détenu dans la sienne. Code, liv. 9, tit. 5, loi 2.

Lorsque les biens d'un débiteur ne suffisent pas pour payer ses dettes, il peut être appréhendé au corps et mis en prison par ordonnance du juge, selon la loi 1 au Code, liv. 7, tit. 71; et s'il n'a pas de quoi se nourrir, les créanciers qui l'y détiennent sont obligés de lui donner des alimens. Il faut toutefois excepter quelques personnes qui ne peuvent être appréhendées au corps pour dettes et exécution des jugemens, comme

comme sont les femmes, à cause de la pudeur du sexe. Novelle 134, chap. 9.

L'empereur Constantin par la loi 2 au Code, liv. 10, tit. 19, défend qu'on renferme quelqu'un dans une prison pour cause de retard dans le paiement de ses impositions.

Si on a mis quelqu'un en prison pour le forcer à faire quelque chose, ce qu'il aura fait ainsi est regardé comme nul. Dig. liv. 4, tit. 2, loi 22.

Quelqu'un ne peut, d'après le droit civil, être condamné à rester perpétuellement renfermé dans les prisons; ce qui doit s'entendre ainsi à l'égard des hommes libres, mais non des esclaves : car la prison doit être employée pour retenir les hommes, et non pour les punir. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 8, §. 9, et loi 35, la Glose jointe.

Quoiqu'une personne soit en prison, on ne peut pas dire qu'elle est garottée ni chargée de fers, si d'ailleurs son corps est libre. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 216.

Tous ceux qui sont retenus dans les prisons publiques doivent être mis en liberté à la fête de pâques, à moins qu'ils ne soient coupables d'un crime capital. Code, liv. 1, tit. 4, loi 3.

Il n'y a que les sacriléges, les adultères, les ravisseurs, les empoisonneurs, et ceux qui ont commis des crimes énormes qui puissent être détenus dans les prisons pendant la fête de pâques. Code, liv. 1, tit. 4, lois 3 et 9. Voyez aussi loi 22, §. 1, et loi 23, *ibid.*

L'empereur Justinien dans le chap. 9 de la Novelle 34, défend d'emprisonner ou de retenir dans les prisons les femmes, ponr quelque cause civile que ce soit; voulant que si les femmes sont poursuivies en jugement pour dette privée ou publique et fiscale, elles se défendent ou par elles-mêmes, ou par leurs maris, ou par toutes autres personnes qu'elles voudront, qui soient capables de prendre leur défense, et que si elles sont veuves, elles puissent se défendre par elles-mêmes ou par ceux qu'elles voudront; que s'il s'agit de crime commis par une femme, qui oblige de s'assurer de sa personne, elle soit déchargée de l'emprisonnement, en donnant un fidéjusseur qui s'oblige de la représenter toutes et quantes fois qu'il en sera requis. Néanmoins il veut que, s'il est question d'un crime énorme, elle soit renfermée dans un monastère, pour être gardée par des femmes jusqu'à ce que son procès lui soit fait. La raison pour laquelle l'empereur défend que les femmes soient mises en prison pour quelque cause que ce soit, civile ou criminelle, est la crainte de leur donner par-là occasion de manquer contre leur honneur, *ne per hujusmodi occasiones inveniantur circa castitatem injuriatæ.* C'est du chap. 9 ci-dessus qu'ont été tirées l'Authentique *Sed hodie*, au Code, liv. 1, tit. 48; et l'Authentique *Hodie novo jure*, au Code, liv. 9, tit. 4. Ainsi cette constitution déroge à la loi 3 qui précède cette dernière Authentique, par laquelle l'empereur Constantin ordonne que les prisons des femmes seront séparées de celles des hommes.

Lorsque quelqu'un est accusé d'un délit ou d'un crime qui exige qu'il soit détenu et renfermé dans une prison, il doit d'abord être amené devant le juge pour y être entendu, et ensuite conduit en prison s'il paraît vraisemblable qu'il ait commis le crime qui lui est imputé, puis ramené encore devant le juge pour être interrogé de nouveau. Code, liv. 9, tit. 4, loi 2.

Quelqu'un ne peut être condamné à être renfermé dans une prison que par une sentence définitive. Glose sur la loi 2 au Code, liv. 9, tit. 4.

Les biens de ceux qui sont décédés en prison ou dans les fers appartiennent à leurs héritiers, soit qu'ils meurent après en avoir testé ou *ab intestat.* Dig. liv. 49, tit. 14, loi 45, §. 1.

Si le gardien de la prison, s'étant laissé corrompre par argent, a permis que les prisonniers fussent mal assurés, ou qu'il ait souffert que l'on introduisît dans la prison du fer ou du poison, il doit être puni d'office par le juge; et si cela s'est fait à son insu, il mérite, pour sa négligence, d'être renvoyé de ses fonctions. Dig. liv. 48, tit. 3, loi 8.

Les empereurs Gratien, Valentinien et Valens, par la loi 4 au Code, liv. 9, tit. 4, ordonnent que le geolier des prisons réponde des prisonniers qu'on lui confie; que dans le cas de l'évasion d'un détenu, il ne puisse éviter la peine qu'il a méritée en en imputant la faute à l'un de ses subordonnés, mais qu'on lui inflige la peine à laquelle le détenu qu'il a laissé évader devait s'attendre. Et si le geolier donne des motifs légitimes de son absence, ils veulent que celui qu'il avait chargé à sa place de la surveillance soit traité avec la même sévérité; par la raison que, remplaçant le geolier, il était tenu de la même surveillance que lui.

Le geolier des prisons est obligé de donner au juge, tous les trente jours, le nombre, la quantité et l'âge des détenus, avec la désignation des crimes dont ils sont accusés, sous peine d'être condamné à une amende de vingt livres d'or. Code, liv. 9, tit. 4, loi 5.

Voyez le titre de la contrainte par corps, liv. 3, tit. 16 au Code Napoléon; l'article 780 du Code de procédure civile. Voyez aussi le Code de procédure criminel et le Code pénal.

Prisonnier. Celui qui est détenu en prison. *In carcere detentus.* On ne doit pas facilement confier un prisonnier à un nouveau soldat: car si le prisonnier vient à s'évader, la faute sera imputée à celui qui le lui aura confié. Dig. liv. 48, tit. 3, loi 14.

Celui qui a laissé échapper le prisonnier confié à ses soins, ou qui l'a tenu de manière à ce qu'il pût facilement s'évader, doit être puni; mais si cela est arrivé par un cas fortuit, on ne peut rien lui faire. Dig. liv. 48, tit. 3, loi 12.

Lorsqu'un prisonnier s'est échappé des mains d'une garde non militaire, on doit observer les mêmes choses que pour la garde militaire. Digeste, liv. 48, tit. 3, loi 12, §. 1.

Si un prisonnier s'est tué ou précipité, comme la faute ne peut être attribuée qu'au soldat qui était chargé de le garder, il doit être puni. Mais si celui qui est chargé de la garde d'un prisonnier allègue qu'il est mort par hasard, il faut, pour être pardonné, qu'il le prouve par témoins. Digeste, liv. 48, tit. 3, loi 14, §. 3 et 5.

Quand un prisonnier s'est échappé par la faute d'un soldat, on a coutume de lui accorder un certain tems pour en faire la recherche, en lui adjoignant un autre soldat. Digeste, liv. 48, tit. 3, loi 14, §. 6.

Les prisonniers qui enfoncent les portes des prisons pour en sortir, sont punis du dernier supplice; mais leur peine doit être plus légère s'ils sortent des prisons sans violence, par exemple, lorsque les portes sont restées ouvertes par la négligence des geoliers. Digeste, liv. 47, tit. 18, loi 1; liv. 48, tit. 19, loi 38, §. 11; et liv. 49, tit. 16, loi 13, §. 5.

Un prisonnier peut, étant en prison, faire son testament, s'engager et contracter une obligation en faveur de quelqu'un, pourvu que ce ne soit pas en faveur de quelqu'un qui l'aurait fait emprisonner pour l'y contraindre, ou en faveur d'un de ses compagnons de détention. Glose sur la loi 23 au Dig. liv. 4, tit. 2.

Prisonnier de guerre. En latin *Captivus.* Ceux qui sont prisonniers chez les ennemis sont véritablement leurs esclaves: ainsi ils ne sont plus capables des effets civils, étant réputés morts dès le moment de leur captivité, en cas qu'ils meurent chez les ennemis. Dig. liv. 49, tit. 15, loi 10. Voyez *Captivité* et *Droit de retour*, pages 64 et 150 du tome Ier.

Privation. En latin *Privatio; ademptio.* On est dans la privation de toutes choses, lorsqu'on manque des choses nécessaires à la vie. Glose sur la loi 6 au Dig. liv. 34, tit. 1.

La privation des parties de la génération empêche qu'on puisse instituer un posthume pour son héritier. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 6.

La privation de l'ouie empêche qu'on puisse s'obliger par stipulation; parce que, pour promettre, il faut entendre les paroles du stipulateur, et que pour stipuler, il faut entendre celles du promettant. Digeste, liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 15.

La privation de la vie, de la cité ou de la liberté, qui arrive par suite d'une condamnation, emporte la confiscation des biens. Néanmoins, les enfans qui ont été conçus avant la condamnation, et qui sont nés après, pourvu toutefois que ce soit en légitime mariage, reçoivent une portion des biens de leur père condamné. Voyez Dig. liv. 48, tit. 20, loi 1; et Code, liv. 9, tit. 49, lois 9 et 10.

Voyez le chapitre 2, titre premier, livre premier du Code Napoléon.

Privé, ée. En latin *Privatus, a, um.* Les actes sont ou publics ou privés, et c'est ce qu'on appelle écritures privées, ou actes sous signatures privées. Les actes privés sont ceux qui se font par des personnes privées, comme des registres particuliers touchant des recettes et dépenses, les cédules, récépissés et quittances. Code, liv. 4, tit. 21, loi 19; liv. 5, tit. 37, loi 28; et liv. 6, tit. 30, loi 22.

Les actes privés ne font pas foi en justice, s'ils ne sont apportés contre ceux qui les ont faits. Par exemple, on ajoute foi aux registres des recettes et dépenses faites par ceux qui administrent les biens d'autrui comme tuteurs et curateurs, lorsqu'ils sont produits contre eux; mais non pas lorsqu'ils les produisent pour leur intérêt, à moins qu'ils ne les produisent contre ceux qui les auraient signés. Digeste, liv. 16, tit. 3, loi 26, §. 2; liv. 22, tit. 3, loi 25, §. 4. Code, liv. 4, tit. 19, loi 7; liv. 5,

tit. 51, loi 13; et l'Authentique *Si quis vult*, au Code, liv. 8, tit. 18.

Avant l'ordonnance de l'empereur Justinien, qui est la loi 20 au Code, liv. 4, tit. 21, on admettait les comparaisons d'écritures privées avec d'autres, ce qui donnait souvent lieu de commettre des fausselés dans des actes, contrats et dispositions de dernière volonté, parce qu'en supposant de fausses écritures, comme faites de la main de celui qui avait fait la promesse, on prouvait une pièce fausse par une autre pièce qui l'était également. C'est pourquoi l'empereur dans le chap. 2 de la Novelle 49, ordonne que la comparaison d'écriture ne se fera à l'avenir que par des actes publics, ou sous signature privée, en présence de trois témoins avec leurs souscriptions.

Voyez le paragraphe 2, section première, chapitre 6, titre 3, livre 3 du Code Napoléon.

Privilége. Faculté accordée à quelqu'un de jouir de quelqu'avantage, à l'exclusion des autres. *Privilegium.* Voyez la Glose sur la loi 6 au Code, liv. 1, tit. 14.

L'histoire nous apprend que chez les Athéniens on pouvait accorder un privilége à un particulier, pourvu que ce fût de l'approbation de six mille citoyens, dont on recueillait secrétement les suffrages, de crainte que ceux qui auraient refusé le leur n'encourussent la haine de celui qui postulait quelque privilége. Mais il n'en était pas de même à Rome, où, d'après la loi des douze tables, il était absolument défendu d'accorder des privilèges à des particuliers. Si cependant, par une distinction singulière, on en accordait à quelqu'un, on ne voulait pas que cela pût tirer à conséquence, et que ce fût une raison pour que les autres en demandassent de semblables : car les Romains étaient persuadés que les privilèges particuliers ne pouvaient être accordés qu'au préjudice de la république; ce qui est conforme à la définition que quelques jurisconsultes et autres auteurs ont donnée des privilèges, en ces termes : *Privilegium est jus extraordinarium à jure communi exorbitans, quod in singulis personis simul oritur et occidit.* Cependant la haine pour les privilèges ne subsista pas toujours à Rome, parce que l'on vit bien qu'il fallait exciter l'émulation par quelques récompenses extraordinaires; et les premières récompenses furent d'être exempt des charges publiques. La tutelle, par exemple, fut une de ces charges dont on exempta ceux qui avaient un grand nombre d'enfans, parce qu'on vit bien qu'ils étaient assez occupés, sans les aller encore charger de tutelles étrangères. Cette exemption était un véritable privilége accordé en faveur de la fécondité; car ceux qui n'avaient pas trois enfans étaient obligés d'accepter les tutelles dont on les chargeait. Les trésoriers du fisc, et ceux qui étaient revêtus des charges qui attribuaient quelque juridiction, étaient exempts des tutelles; et ce privilége s'étendit jusqu'aux pauvres citoyens et aux ignorans, parce que les uns n'avaient pas de quoi répondre des biens qu'ils auraient administrés, et que l'ignorance des autres les rendaient incapables de conduire aucune affaire. Mais s'il y eut jamais occasion d'accorder des privilèges, ce fut depuis que la république Romaine produisit de ces hommes rares, qui, par les découvertes qu'ils firent dans les arts et dans les sciences, méritèrent d'être distingués du commun des citoyens. Non-seulement on leur accorda un grand nombre de privilèges, mais on éternisa encore leur mémoire par des statues ou d'autres monumens; et si on voit que la loi des douze tables avait proscrit les privilèges, c'est parce qu'il ne s'était point encore trouvé de ces illustres personnages. Voyez l'Histoire de la Jurisprudence, loi 74.

Personne ne peut être obligé de profiter d'un privilége qui n'a été introduit qu'en sa faveur. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 156, §. 4. Voyez aussi Dig. liv. 39, tit. 5, loi 19, §. 2; et liv. 50, tit. 17, loi 69.

Les privilèges sont ou réels ou personnels; ceux de la première espèce passent aux héritiers, les autres n'y passent pas; par la raison que les privilèges personnels s'éteignent avec la personne. Dig. liv. 50, tit. 17, lois 68 et 196. Voyez aussi la Glose sur la loi 29 au Dig. liv. 42, tit. 1; et Code, liv. 11, tit. 14, 15, 17, 20 et 21.

Le privilége de l'âge l'emporte sur le bénéfice que le sénatus-consulte accorde aux fils de famille. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 11, §. 7.

Le privilége de l'âge l'emporte sur le bénéfice qui est accordé aux femmes par le sénatus-consulte Velléïen. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 12.

Un militaire peut, en vertu du privilége militaire, instituer un héritier pour un certain tems et un autre héritier après ce tems. Il jouit aussi du privilége militaire tant pour le testament qu'il fait pour lui, que pour celui qu'il

fait pour son fils; enfin il peut faire un testament pour son fils seulement, sans en faire un pour lui-même, et ce testament vaudra si le père meurt au service ou dans l'année de son congé. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 15, §. 4 et 5.

Le privilége qui est accordé aux fils de famille militaires de pouvoir tester de leur pécule castrense, ne doit pas être étendu à ceux qui ont été congédiés ignominieusement du service; parce que c'est une récompense qui n'est accordée qu'à ceux qui ont servi avec honneur. Dig. liv. 29, tit. 1, loi 26, la Glose jointe.

On ne commence pas à jouir du privilége militaire du moment où on est choisi pour entrer au service, mais seulement du jour où on est reçu dans les rangs. Dig. liv. 29, tit. 1, loi 42. Voyez aussi Instit. liv. 2, tit. 11, §. 3, 4 et suivans.

Les Empereurs Romains ont accordé plusieurs priviléges aux avocats, comme on peut le voir par les lois au Code, liv. 2, tit. 7 et 8.

Les priviléges qui regardent l'église sont, qu'elle est exempte de toutes charges personnelles, comme des tutelles, des curatelles et de la garde des villes; mais elle n'est pas exempte des charges réelles, par exemple de payer les droits dus au prince, et tous les autres droits annuels à raison des biens qu'elle possède, parce que *res transit cum suo onere*. Néanmoins elle n'est pas sujette à des impositions extraordinaires, à moins que les besoins de la république ne le requièrent. Code, liv. 1, tit. 2, lois 5, 7, 11 et 12.

Les priviléges qui concernent les biens de l'église se réduisent à trois points, qui sont l'acquisition des biens, leur conservation et leur perte. Toutefois l'église a un autre privilége pour la conservation des biens qu'elle a acquis, savoir que ses biens ne peuvent se prescrire que par l'espace de quarante ans. Voyez la loi 14 au Code, liv. 1, tit. 2; Novel. 104, et Novel. 131, chap. 6. — L'empereur Justinien a accordé, par la Novel. 9, la prescription de cent années aux églises occidentales et à l'église de Rome, laquelle il n'avait accordé auparavant par la loi 23 au Code, liv. 1, tit. 2, qu'aux églises orientales.

Les administrateurs des hôpitaux jouissent des mêmes priviléges que les ecclésiastiques et les églises, suivant la loi 33, §. 7, et la loi 35 au Code, liv. 1, tit. 3. Ils ont cependant ce privilége particulier, que dans les affaires qui concernent l'intérêt des pauvres, ils ne sont pas obligés de donner des cautions et des fidéjusseurs dans les cas où les autres seraient contraints d'en donner, et qu'ils ne peuvent pas non plus être chargés de tutelles ou de curatelles. Code, liv. 1, tit. 3, loi 32.

Les graces et priviléges accordés par le prince étant personnels, ils ne passent point à d'autres qu'à ceux à qui ils sont donnés, pas même à leurs héritiers. Dig. liv. 50, tit. 17, lois 68 et 196. Voyez aussi sur cette espèce, Dig. liv. 4, tit. 1, loi 6; liv. 4, tit. 3, loi 13; liv. 4, tit. 4, loi 18, §. 5; liv. 31, loi 28; liv. 44, tit. 1, loi 7; et liv. 46, tit. 3, loi 13.

Le jurisconsulte Nératius, consulté sur la question de savoir si un privilége accordé par l'empereur à un homme qu'il croyait vivant, devait avoir quelque effet, a répondu qu'il ne paraissait pas que l'intention du prince eût été de l'accorder s'il eût connu la mort de ce particulier; mais que dans ce cas néanmoins on devait consulter le prince pour s'assurer de son intention. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 191.

L'empereur Constantin, par sa constitution unique au Code, liv. 3, tit. 15, a accordé deux priviléges aux pupilles, aux veuves, et à quelques autres personnes dignes de faveur, comme ceux qui sont faibles et attaqués de maladies incurables; et ceux qui se trouvent exposés aux injures de la fortune. Le premier est, qu'ils peuvent faire venir ou appeler leur adversaire pardevant le conseil du prince, en cas qu'ils craignent sa faveur près du juge ordinaire. L'autre est, qu'ils ne peuvent être attirés hors du juge de leur domicile, soit pour répondre pardevant un autre juge ou pardevant le prince, de peur qu'ils ne soient opprimés par les dépenses et les frais qu'il faudrait qu'ils fissent pour le voyage, et que pour cette raison, ils ne fussent obligés d'acquiescer aux demandes de leurs parties. Ainsi, quand il y a procès entre ces sortes de personnes, le demandeur ne peut pas faire venir sa partie, qui est digne de la faveur du prince, pardevant lui; mais il doit la faire comparaître pardevant son juge ordinaire, selon l'opinion commune des docteurs sur la loi 11, §. 6 au Dig. liv. 4, tit. 4; par la raison que celui qui est privilégié ne peut user de son privilége contre celui qui jouit du même privilége.

A l'égard des priviléges de l'archevêque de la Justinienne première, voyez Novelle 11;

et sur toute cette espèce, Code, liv. 12, tit. 29 et 30.

Les vétérans ont entr'autres priviléges, celui qui est relatif à leurs délits, d'après lequel ils sont distingués des autres citoyens pour les peines qu'ils ont méritées. Dig. liv. 49, tit. 18, loi 1.

Chacun peut, pour éviter les tourmens de la question, user et opposer les priviléges de sa dignité, de son ordre ou de sa famille, excepté dans les crimes de lèse majesté. Code, liv. 9, tit. 8, loi 4.

Quant aux priviléges des créanciers, de la dot, du fisc, etc. Voyez ces différens mots; et le tit. 6 au Dig. liv. 42.

Privilégié. Qui a un privilége, qui jouit d'un privilége. *Privilegiarius.* Lorsque deux personnes se trouvent toutes deux privilégiées, celle-là est préférée qui a le privilége le plus fort. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 11, §. 7.

La priorité du tems se considère entre les créanciers privilégiés, en sorte qu'entre eux les plus anciens sont préférés aux autres; car un créancier privilégié ne peut pas se servir de son privilége contre celui qui est fondé sur un privilége aussi fort: c'est pourquoi il faut que le tems donne la préférence entr'eux. Digeste, liv. 20, tit. 4, loi 7. Code, liv. 7, tit. 73, lois 2 et 3; liv. 8, tit. 18, loi 12, §. 1. Voyez *Créanciers* et *Préférence.*

Prix. Valeur, estimation de ce qu'une chose vaut. *Pretium.* Le prix ou l'estimation d'une chose vendue, doit consister en argent monnoyé ayant cours, afin que le contrat de vente soit distingué du contrat d'échange, où l'un et l'autre des contractans tient lieu de vendeur et d'acheteur tout ensemble, et où l'un n'est pas distingué de l'autre. Ce prix doit être certain et déterminé entre les parties, autrement le contrat de vente est entièrement imparfait, et ne peut produire aucune obligation de part et d'autre. Lorsque les parties s'en sont rapportées à l'arbitrage d'un tiers, alors la vente est conditionnelle et demeure en suspens jusqu'à ce que celui qui a été nommé par les parties ait défini le prix de la chose vendue. Mais, dès qu'il l'a déterminé, le contrat doit être exécuté de la même manière que si les parties eussent arrêté le prix elles-mêmes. Si au contraire celui à qui les contractans ont déféré l'estimation du prix est décédé sans la faire, il n'y a plus de vente; et l'une des parties ne peut pas obliger l'autre à convenir d'une autre personne, pour fixer le prix de la chose vendue. Instit. liv. 3, tit. 24, §. 1 et 2. Dig. liv. 17, tit. 2, lois 76 et suivantes; liv. 18, tit. 1, loi 7; liv. 31, loi 1, §. 1. Code, liv. 4, tit. 38, loi 15.

Il n'en est pas de même du prix ou de l'estimation de la possession, que de celui de la propriété. Glose sur les mots *sed quanti* au Dig. liv. 4, tit. 2, loi 21, §. 2.

On ne fait pas l'estimation du prix des effets héréditaires. Glose sur la loi 9 au Dig. liv. 5, tit. 3.

Lorsque le possesseur d'une succession a vendu un effet héréditaire sous la condition commissoire, c'est-à-dire avec la clause que la vente serait nulle si le prix n'était pas payé au tems fixe, il doit rendre au demandeur le profit qu'il aura tiré de cette clause. Mais si le possesseur avait acquis une chose en son nom avec le prix, il serait tenu de rendre le prix, et non la chose qui est entrée dans ses biens. Néanmoins si la chose qu'il aurait acquise se trouvait de moindre valeur que le prix qu'il en aurait donné, il ne serait censé s'être enrichi que jusqu'à concurrence de la valeur réelle de la chose qu'il aurait achetée; de même que s'il avait totalement dissipé le prix, il ne serait point censé s'être enrichi du tout. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 25.

Le prix des choses s'estime d'après leur valeur commune. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 33; et liv. 35, tit. 2, loi 63.

Si j'ai possédé à titre de legs un esclave qui vous avait été légué et non à moi, le jurisconsulte Julien décide qu'après sa mort vous avez une action contre moi pour en exiger le prix, par la raison que je me suis enrichi d'une chose qui m'appartenait. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 23. Voyez aussi la Glose sur cette loi.

J'ai acheté de vous un esclave qui m'appartenait, ignorant qu'il était à moi, et je vous en ai payé le prix. Je pourrai vous redemander cet argent, et j'aurai à cet effet action contre vous, soit que vous eussiez connaissance que l'esclave était à moi, soit que vous l'ignorassiez. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 37. Et Glose sur la loi 6 au Code, liv. 3, tit. 32.

Le prix des choses, sur-tout du vin, de l'huile et du blé, est bien différent; car on sait que ces choses changent de valeur, selon la diversité des provinces. Instit. liv. 4, tit. 6, §. 33. Digeste, liv. 13, tit. 4, loi 3; et liv. 35, tit. 2, loi 63, §. 2.

En donnant le prix ou l'estimation d'une chose, on est censé l'acquérir à titre d'achat. Glose sur la loi 16, §. 9 au Dig. liv. 20, tit. 1; et sur le mot *etiam* au Dig. liv. 25, tit. 6, loi unique, §. 11.

Le juste prix d'un immeuble se prouve d'après l'estimation des revenus qu'on en tire. Digeste, liv. 30, loi 92, la Glose jointe.

Quand une chose ne peut être restituée, on en redemande le prix. Dig. liv. 39, tit. 6, loi 19.

Le terme de *prix* a rapport non-seulement à la vente, mais aussi au louage. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 10.

Dans l'action de vol, ce ne sont pas les dommages et intérêts qui sont quadruplés ou doublés, c'est le véritable prix de la chose. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 51.

Dans les ventes fiscales, le juste prix des choses doit s'établir non par les ventes passées, mais par l'estimation présente: car, de même qu'une diligente culture augmente le prix des terres, de même une culture négligée les diminue de prix. Dig. liv. 49, tit. 14, loi 3, §. 5.

Le prix tient lieu de la chose. Glose sur la loi 5 au Code, liv. 7, tit. 11; sur la loi 18 au Dig. liv. 4, tit. 2; sur la loi 4 au Dig. liv. 29, tit. 4; sur la loi 34, §. 1 au Dig. liv. 30; sur la loi 9 au Dig. liv. 42, tit. 9; et sur la loi 20 au Code, liv. 3, tit. 36.

Celui qui tire du profit du prix d'une chose, n'a pas moins d'avantage que celui qui jouit de la chose elle-même. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 39.

Il n'y a point de vente sans prix; mais il n'est pas nécessaire que le prix soit réellement compté pour que la vente soit parfaite, il suffit qu'on soit convenu d'un prix même sans écrit. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 2, §. 1.

Voyez le titre 6, livre 3 de la vente au Code Napoléon.

Probable. Vraisemblable; qui paraît fondé en raison. *Probabilis; verisimilis.* Il est probable que celui qui en donnant une dot, a stipulé qu'elle lui serait rendue en cas de dissolution du mariage, a entendu comprendre aussi le cas où le mariage ne se ferait pas. Dig. liv. 12, tit. 4, loi 6.

Probation. Tems du noviciat; épreuve. *Probatio.* L'empereur Justinien dans le chapitre 2 de la Novelle 5, qui contient trois décisions ou constitutions, veut qu'on ne puisse donner l'habit de religieux qu'après trois ans de probation, à compter du jour de l'entrée dans le monastère, et que pendant ce tems les novices soient tonsurés, et qu'ils se servent d'habits de laïques.

Dans le §. 1, il ordonne que les trois ans de probation étant passés, et ayant fait connaître par leur conduite qu'ils sont propres et capables de mener une vie régulière et conforme aux statuts du monastère, ils reçoivent la tonsure qui se donne aux profès, c'est à-dire, comme l'explique la Glose, *tonsuram cum corona*, et l'habit monachal, sans distinction entre les libres et les esclaves, l'empereur voulant que les esclaves reçoivent par-là la liberté; car, puisqu'il y a plusieurs moyens d'affranchir les esclaves, il est juste que ceux qui quittent la société des hommes pour prendre la vie monastique, soient délivrés de la puissance de leurs maîtres et jouissent de la liberté.

Dans le §. 2, l'empereur répond à une question qu'on pouvait faire, savoir si un esclave s'était retiré dans un couvent, son maître pourrait dans les trois ans, et avant qu'il eût fait profession, l'en retirer; car il veut que si dans les trois ans le maître vient chercher son esclave, prétendant qu'il l'a volé, et que c'est pour éviter la peine due à son crime qu'il a recherché cet asile, le maître soit obligé de prouver que cet esclave est à lui et qu'il l'a volé, moyennant quoi il doit lui être rendu, avec tout ce qui se trouverait lui avoir été volé et apporté dans le monastère. Mais il ordonne que les trois ans de probation étant passés, il ne lui soit plus permis de rechercher son esclave.

Par la Novelle 10 de l'empereur Léon, à laquelle sont conformes les lois 37 et 38 au Code, liv. 1, tit. 3, les esclaves après le tems de probation ne peuvent point faire profession sans le consentement de leurs maîtres.

Dans le §. 3 du susdit chap. 2 de la Novel. 5, l'empereur ordonne que si l'esclave qui a reçu l'habit monachal après les trois ans de probation, se retire du couvent pour rentrer dans la vie séculière et mendiante, son maître puisse le reprendre, comme si en effet il n'était point devenu libre par la profession monastique; parce que l'ayant quittée, il s'est rendu indigne des droits qu'il avait acquis par son moyen, et que l'injure qu'il souffrira en le réduisant dans le misérable état de l'esclavage, ne sera pas si grande que celle qu'il a faite à Dieu en quittant son service: *non enim injuriam patietur tantùm ad verum servitium tractus, quantùm ipse injuriatus est Dei culturam refugiens.*

Pour le droit Français, voyez les différens décrets impériaux sur les congrégations religieuses.

Probité. Honnêteté ; droiture. *Probitas.* Lorsque quelqu'un a choisi un dépositaire à la probité duquel il s'en est rapporté, et qu'on refuse de lui rendre sa chose, il doit se contenter d'avoir simplement une action pour se la faire rendre. Mais quand un dépôt a été fait dans un cas de nécessité, par exemple de tumulte, d'incendie, etc., l'infidélité du dépositaire devient plus criminelle, et l'intérêt public demande qu'on en tire vengeance ; car il est dangereux qu'en pareil cas la mauvaise foi reste impunie. Dig. liv. 16, tit. 3, loi 1, §. 4.

Une probité incorruptible supplée le défaut d'âge. Glose sur la loi 3 au Code, liv. 2, tit. 43.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite des mots *Foi*, probité, page 280 du tome 1er.

Probrum. Les termes *probrum* et *opprobrium* signifient la même chose. Voyez *Opprobre.*

Probus. Cet empereur, qui régna peu de tems, avait d'assez bonnes qualités, qui cependant ne le garantirent pas d'un mauvais sort ; car il fut assassiné. On trouve quatre de ses constitutions rapportées dans le Code. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Procéder. Agir en justice. *Agere.* Un créancier ne peut procéder contre son débiteur en vertu d'une stipulation, que le tems porté par la stipulation ne soit expiré. Institutes, liv. 3, tit. 20, §. 26. Code, liv. 8, tit. 39.

Les communautés et sociétés confirmées par autorité du prince ne pouvant procéder en justice par elles-mêmes, soit en demandant, soit en défendant, elles sont obligées de choisir quelqu'un qui y procède en leur nom et place. Digeste, liv. 3, tit. 4, loi 1, et loi 6, §. 1. Voyez *Syndic.*

Procès. En latin *Lis.* Le commencement du procès a lieu par la contestation en cause. Code, liv. 2, tit. 59, loi 2 ; liv. 3, tit. 9, loi 1. Glose sur le mot *litibus* au Dig. liv. 22, tit. 5, loi 1, §. 1 ; et sur la loi 36 au Dig. liv. 50, tit. 16.

On ne peut terminer un procès qu'autant qu'une des parties forme la demande d'une chose dont l'autre est en possession : car il faut qu'il y ait un demandeur chargé de faire preuve, et un défendeur qui cherche à tirer avantage de sa possession. Digeste, liv. 5, tit. 1, loi 62, la Glose jointe.

Un juge est tenu en son nom des frais d'un procès, lorsque, par dol, il a porté un jugement contraire aux lois, ou lorsqu'on prouve évidemment qu'il a été gagné par une des parties, ou qu'il s'est déterminé par haine contre l'autre, ou enfin qu'il s'est laissé corrompre ; et dans ce cas il est tenu de payer l'estimation des frais faits dans la procédure. Digeste, liv. 5, tit. 1, loi 15, §. 1.

Quand un fils de famille nommé pour être juge, s'est mis dans le cas de devoir rembourser les frais du procès pour avoir mal jugé, il ne peut être tenu que jusqu'à concurrence du bien qu'il avait dans son pécule lorsqu'il a prononcé. Digeste, liv. 5, tit. 1, loi 15.

Il n'est pas permis de recommencer un procès déjà terminé, sous le prétexte d'une erreur de calcul, parce qu'autrement les procès n'auraient jamais de fin. Code, liv. 7, tit. 52, loi 2.

Un tuteur et un curateur ne sont pas reçus à demander la décharge d'une tutelle ou d'une curatelle, sous prétexte du procès qu'ils ont avec leur pupille ou leur mineur ; à moins qu'il ne s'agisse dans la contestation de tout le patrimoine de l'un ou de l'autre, ou de quelque succession. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 4. Digeste, liv. 27, tit. 1, lois 20 et 21.

Comme l'issue des procès est toujours douteuse et incertaine, c'est pourquoi on peut transiger non-seulement sur un procès qu'on a, mais encore à l'égard de celui qu'on a sujet d'appréhender ; parce que la crainte d'un procès sert de fondement légitime pour une transaction et la faire valoir. Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 65, §. 1. Code, liv. 2, tit. 4, loi 2.

Une transaction, quoique faite pour éteindre un procès, ne s'étend pas à ce qui n'y est pas exprimé, c'est-à-dire qu'elle n'empêche pas la continuation du procès relativement aux chefs ou aux sommes dont il n'a point été fait mention ; parce qu'une convention touchant une certaine chose, ne s'étend point à celle dont les parties n'ont pas parlé. Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 27, §. 4. Code, liv. 2, tit. 4, loi 3.

Comme les transactions sont très-favorables, en ce qu'elles se font pour éteindre les procès, qui troublent le repos public et mettent ordinairement le trouble dans les familles les plus honnêtes, c'est pour cette raison que les parties ne peuvent se départir de leur convention, la chose étant encore dans son entier, si ce n'est par un mutuel consentement ; quoique cela puisse se

faire dans les contrats sans nom, quand les parties n'ont point encore exécuté ce dont elles sont convenues. Voyez Digeste, liv. 12, tit. 4, loi 5; et Code, liv. 2, tit. 4, loi 39.

Celui-là est censé ne pas vouloir soutenir un procès, qui renonce totalement à la demande, et non qui simplement la différe. Digeste, liv. 4, tit. 4, loi 21.

Dans les procès criminels, on appelle calomniateur celui qui suppose de faux crimes contre quelqu'un; et dans les causes civiles, il se prend pour celui qui intente à dessein et injustement un procès contre quelqu'un, ou pour celui qui étant très-persuadé de l'équité de la poursuite qui est faite contre lui, oppose de fausses et d'injustes défenses. Voyez Digeste, liv. 48, tit. 16, loi 1, §. 1; et Code, liv. 2, tit. 59 en entier. Mais dans le titre 6 au Digeste, liv. 3, le terme de calomniateur s'entend de celui qui a reçu de l'argent de quelqu'un pour lui faire un procès, ou pour ne pas lui en faire un en ayant le dessein. Et afin d'empêcher cette injustice, le préteur a proposé un édit et une action qui en provient, contre celui qu'on justifierait avoir pris de l'argent à ce dessein, à l'effet d'être condamné à restituer le quadruple de ce qu'il aurait reçu en cas qu'elle fût intentée dans l'an, ou le simple si la poursuite n'en était faite qu'après l'année, soit qu'il ait intenté le procès ou non. Digeste, liv. 3, tit. 6, lois 1, 3 et 8.

Cette action a été introduite en faveur de celui contre lequel le procès a été fait, ou a dû être fait; elle est accordée aussi à celui qui a donné de l'argent afin qu'on ne fît pas un procès à quelqu'un. Néanmoins elle n'est pas accordée à leurs héritiers pour la répétition du quadruple, mais seulement à raison de ce qui a été donné; elle ne passe pas non plus contre la personne des héritiers, si ce n'est pour ce dont ils ont profité, parce qu'on ne doit pas leur laisser un gain qui provient d'une cause honteuse et infame. Digeste, liv. 3, tit. 6, loi 5.

L'année pendant laquelle cette action est donnée au quadruple, commence à courir, à l'égard de celui qui a donné de l'argent pour empêcher qu'on ne lui suscitât un mauvais procès, du jour qu'il a donné son argent, en supposant que pendant ce tems il ait pu agir. Mais sur la question de savoir si à l'égard de celui contre lequel on a donné de l'argent l'année devait commencer à courir du jour que l'argent avait été donné, ou du jour qu'il en avait eu connaissance, par la raison que celui qui ignore que l'argent a été donné n'est pas censé avoir le droit d'agir; le jurisconsulte Gaius décide qu'il est plus vrai de dire que l'année commence à son égard du jour qu'il en a eu connaissance. Dig. liv. 3, tit. 6, loi 6.

Si quelqu'un a reçu de l'argent d'un autre pour le déterminer à ne me point susciter un mauvais procès, je suis censé lui avoir moi-même donné cet argent, s'il l'a reçu de celui qui était chargé de ma part de le lui donner, ou de celui qui était fondé de ma procuration générale, ou enfin de celui qui voulait faire mes affaires, et dont j'ai ratifié la conduite. Mais si quelqu'un a donné de l'argent pour ce sujet sans que je l'en aie chargé, quoiqu'il y ait été porté par un sentiment d'humanité, il peut, en cas que je n'aie pas ratifié ce qu'il a fait, redemander l'argent qu'il a donné; et moi j'ai l'action au quadruple. Dig. liv. 3, tit. 6, loi 7.

Si l'argent a été donné pour susciter un mauvais procès à un fils de famille, le père peut aussi intenter l'action dont il s'agit. De même qu'il y aurait action contre le père dont le fils aurait reçu de l'argent pour faire ou ne point faire un mauvais procès à quelqu'un; et si un autre avait donné l'argent sans que je l'en eusse chargé, pour empêcher qu'on ne m'intentât un pareil procès, il redemanderait son argent, et moi je pourrais intenter l'action au quadruple. Dig. liv. 3, tit. 6, loi 7, §. 1.

Un procès est censé commencé quand la requête est présentée et la caution donnée, quoiqu'il n'y ait point encore eu de contestation en cause. Glose sur le mot *inchoata* au Dig. liv. 4, tit. 6, loi 12.

On ne doit pas blâmer dans quelqu'un la haine qu'il a pour les procès, par exemple celui qui aime mieux se priver d'une chose que d'essuyer à tout moment des procès à son sujet. Dig. liv. 4, tit. 7, loi 4, §. 1.

Ceux qui, pour donner de la force à un procès par la protection, ont fourni des témoins, ou reçu de l'argent, ou fait contracter des obligations, ou pactisé, ou lié quelque société, ou enfin donné leurs soins pour qu'il fût fait quelque chose de semblable, sont punis de la peine de faux. Dig. liv. 48, tit. 10, loi 20.

Les Romains, afin d'empêcher que les hommes n'entreprissent des procès avec trop de légéreté, avaient introduit en différens tems trois sortes de peines pour en arrêter le cours; savoir,

voir, la religion du serment, la peine pécuniaire, et l'infamie. Instit. liv. 4, tit. 16, et §. 1. — Mais il est bon d'observer que ces peines n'avaient lieu chez les Romains que dans les causes civiles et pécuniaires, et non dans les procès criminels : car en fait de jugemens publics, l'inscription par laquelle l'accusateur se soumettait à la peine du talion, si son accusation se trouvait calomnieuse, était suffisante pour empêcher qu'on n'en intentât témérairement. Voilà de quelle manière il faut entendre les lois 1 et 2 au Code, liv. 2, tit. 59.

De crainte que les procès ne durent à l'infini et qu'ils n'excèdent le terme de la vie des hommes, l'empereur Justinien veut par la loi 13 au Code, liv. 3, tit. 3, que les procès criminels ne puissent durer plus de deux ans, et que tous les autres procès qui peuvent naître entre les citoyens soient terminés dans l'espace de trois années.

Un procès est transféré du juge inférieur au juge supérieur de deux manières, savoir par relation ou renvoi, ou par appel. Le renvoi d'un procès se fait par le juge inférieur au juge souverain, à l'effet d'être jugé par lui : comme au préfet du prétoire ou au prince, quand il y a de la difficulté de le décider sur l'interprétation ambiguë d'une loi ; et sur le renvoi le prince donne sa décision, qui est appelée *consultatio*. Code, liv. 7, tit. 61, loi 2. — Ces renvois avaient lieu par le droit du Digeste et du Code, mais par le droit des Novelles, l'empereur a voulu que les juges pussent décider toutes les contestations, selon la disposition des lois, ou par interprétation d'icelles, sans avoir recours à lui ou au juge souverain, la partie lésée ayant la voie d'appel contre le jugement injuste qui lui aurait causé quelque préjudice. Voyez Novelle 125, de laquelle est tirée l'Authentique *Novo jure*, au Code, liv. 7, tit. 61.

Voyez l'article 613, et le titre 15, livre 3 du Code Napoléon ; le Code de procédure civile, et notamment le titre 3 du livre 4 ; le Code de procédure criminelle, et particulièrement le chapitre 3 du titre 3, livre 2.

Proche. En parlant de la parenté. *Proximus.* On appelle plus proche celui qui n'est précédé par personne, et dernier celui qui n'a personne après lui. Dig. liv. 38, tit. 16, loi 2, §. 4 ; et liv. 50, tit. 16, loi 92.

Comme la loi des douze tables n'appelait aux successions *ab intestat* que le plus proche agnat, il ne pouvait y avoir lieu entre les agnats à la représentation. Voyez le titre 26, §. 3 des Fragm. d'Ulpien. Mais Justinien a changé cette disposition par la Novelle 118, chap. 3, et il a voulu que les neveux fussent admis à la succession de leur oncle ou de leur tante avec le frère et la sœur du défunt, et cela par représentation de leur père ou mère. Voyez aussi sur cette espèce, Instit. liv. 3, tit. 2, §. 5.

La qualité de plus proche n'est pas considérée dans l'héritier au tems de la mort du père de famille, mais au tems où il est certain que le défunt est mort *intestat*. Ainsi, si au tems de la mort il y avait des héritiers siens ou d'autres enfans dans les degrés précédens, lesquels n'existent plus au tems où l'héritier institué renonce, la qualité de plus proche appartient à celui qui se trouve être le plus proche au tems de la renonciation. Instit. liv. 3, tit. 2, §. 6. Dig. liv. 38, tit. 16, loi 2, §. 6.

Par conséquent, il est donc de règle générale que celui-là est héritier légitime du défunt, qui se trouve son plus proche parent au tems que la succession est déférée *ab intestat*, c'est-à-dire au tems qu'il est certain que le défunt n'aura point d'héritier testamentaire. D'où il suit, 1°. que quand un homme n'a point fait de testament, ou que celui qu'il a fait ne peut point valoir, celui-là est son héritier qui se trouve son plus proche parent au tems de sa mort, *quia hic tempus delatæ hereditatis concurrit cum tempore mortis defuncti.* Dig. liv. 38, tit. 16, loi 2, §. 5 et 6. — 2°. Que quand quelqu'un décède après avoir fait un testament, celui-là est son héritier, qui se trouve son plus proche parent au tems qu'il est certain que le testament ne pourra point avoir d'effet : *quia mortuo patrefamilias testamento facto, non ante hereditas ejus ab intestato deferri incipit, quàm certum est neminem ex eo testamento heredem exiturum.* Instit. liv. 3, tit. 2, §. 6. Dig. liv. 38, tit. 16, loi 2, §. 4 et 5.

Sous la dénomination de plus proche cognat, on entend aussi celui qui est seul, quoiqu'à proprement parler le plus proche s'entende par comparaison avec plusieurs ; mais il faut considérer cette qualité de plus proche dans les cognats au tems où la succession prétorienne leur est déférée. Dig. liv. 38, tit. 8, loi 1, §. 5 et 6 ; liv. 50, tit. 16, lois 92 et 155.

Quand on dit que le plus proche héritier, c'est-à-dire celui qui suit immédiatement le fils

posthume d'un défunt, ne peut accepter la succession tant que la femme est ou paraît être enceinte, mais que ce plus proche héritier peut l'accepter s'il sait qu'elle n'est point enceinte, cela s'entend de l'héritier qui suit immédiatement un posthume qui doit naître héritier sien au défunt. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 30, §. 1.

Voyez le titre premier, livre 3 des successions au Code Napoléon.

Proche. Près. *Propè.* Cette préposition annonce une proximité quelconque de tems, comme un espace de six mois. Voyez la loi 17 au Dig. liv. 27, tit. 1; et la loi 13, §. 2 au Code, liv. 3, tit. 1.

Proconsul. Magistrat Romain. *Proconsul.* Le proconsul était originairement un lieutenant que le sénat choisissait pour gouverner les provinces au nom des consuls. Mais par la suite les proconsuls furent érigés en titre d'office, pour gouverner les provinces avec une autorité semblable à celle des consuls de Rome. Les proconsuls eurent même la liberté de se choisir des lieutenans ou légats, à qui ils remettaient une partie de leur autorité pour agir en leur place. Néanmoins ce lieutenant ou légat n'avait de pouvoir, qu'autant que le proconsul se trouvait dans la province dont il avait le gouvernement. La raison en est bien sensible, c'est que le légat n'était pas juge dans les matières criminelles; il instruisait seulement les procès, et en renvoyait ensuite la décision au proconsul. Voyez l'Histoire de la Jurisprudence; Dig. liv. 1, tit. 16, loi 11; Code, liv. 1, tit. 39; liv. 12, tit. 56; et Novelles 30 et 161.

Le proconsul avait une très-grande juridiction dans les provinces où il était envoyé, qui n'était inférieure en rien à celle des consuls, et il y avait le plus grand pouvoir après l'empereur. Il était ainsi appelé, parce qu'il était envoyé comme en la place du consul. Dig. liv. 1, tit. 16, loi 8.

Le proconsul portait par-tout les marques de sa dignité, dès qu'il était sorti de Rome; mais il n'exerçait de juridiction que dans la province qui lui était assignée. Dig. liv. 1, tit. 16, loi 1.

Le proconsul devait avoir l'attention de ne point trop charger sa province, en recevant les magistrats et les autres personnes qu'il devait défrayer; il ne devait pas non plus avoir des courriers à lui, mais se servir dans sa province de ses soldats pour cet emploi. Dig. liv. 1, tit. 16, loi 4, et §. 1.

Le proconsul étant prêt d'arriver dans la province qui lui était assignée, devait envoyer un édit qui annonçât son arrivée, se recommander dans cet édit aux personnes distinguées de la province, s'il se trouvait lié à quelques-unes par la parenté ou l'amitié, et demander surtout qu'on ne vint point au devant de lui, ni publiquement ni en particulier, étant convenable que chacun le reçût dans sa patrie. Dig. liv. 1, tit. 16, loi 4, §. 3.

Il devait observer principalement d'entrer dans la province par l'endroit accoutumé, et que les Grecs appellent ἐπιδημίας, c'est-à-dire chemin qui conduit à la ville, ou endroit pour aborder, et prendre garde par quelle ville il entrerait ou aborderait; car les gens de provinces sont très-curieux qu'on respecte ces sortes de coutumes et de prérogatives. Dig. liv. 1, tit. 16, loi 4, §. 5.

Il y avait des cas où le proconsul pouvait déléguer sa juridiction avant son entrée; par exemple, lorsqu'il se trouvait retenu en chemin par quelque delai nécessaire, et que son lieutenant pouvait arriver très-promptement dans la province. Dig. liv. 1, tit. 16, loi 5.

Le proconsul ne devait pas s'abstenir entièrement de recevoir des présens et des gratifications, mais il était de son devoir de tenir un juste milieu, sans les refuser avec humeur, ni les recevoir sans modération. Dig. liv. 1, tit. 16, loi 6, §. 3.

Le proconsul devait s'acquitter de ses fonctions et rendre la justice jusqu'à l'arrivée de son successeur. Dig. liv. 1, tit. 16, loi 10.

Les proconsuls ne pouvaient avoir que six licteurs. Dig. liv. 1, tit. 16, loi 14.

Le proconsul perdait toute son autorité en rentrant dans Rome. Digeste, liv. 1, tit. 16, loi 16.

Proculéiens. Secte de jurisconsultes dont Antistius Labeo avait été le premier chef, et Licinius Proculus le deuxième. Voyez *Antistius Labeo*, page 39 du tome Ier.

Proculus. Ce jurisconsulte succéda à Nerva; sa profonde érudition dans la science des lois le mit dans une haute réputation sous Vespasien. Son nom fut donné à la secte de Labeo à laquelle il s'attacha, et elle fut appelée la secte des Proculéiens. Hist. de la Jurisp.

Procuration. Pouvoir d'agir au nom de quelqu'un. *Procuratio; delegatio; mandatum.* On ne peut forcer quelqu'un à se charger d'une

procuration malgré lui. Code, liv. 2, tit. 13, loi 17.

Le contrat de procuration se fait lorsque quelqu'un entreprend de gérer et d'administrer gratuitement les affaires d'un autre de son consentement : car la convention et l'accord des parties touchant la récompense empêche la nature de ce contrat, s'il n'eût point été fait sans cette récompense. Mais au contraire, si celui qui a donné procuration pour faire ses affaires à un autre lui offre et lui promet quelque salaire, appelé *honorarium*, à titre de simple rénumération et de reconnaissance, on ne peut pas dire en ce cas que cette convention prenne la nature et la substance d'un autre contrat ; et ladite rénumération ou salaire se poursuit extraordinairement, et non par l'action contraire de la procuration. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 13. Dig. liv. 17, tit. 1, lois 1 et 7, et loi 56, §. 3.

La procuration doit être faite d'une chose ou d'une affaire honnête, comme pour l'achat d'une maison, etc. ; car celui qui s'est chargé par procuration de faire quelque chose de déshonnête, n'a aucune action contre celui qui lui a donné une telle procuration. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 7. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 6, §. 3, loi 12, §. 11, et loi 22, §. 6.

La procuration est, ou expresse, ou tacite. La procuration expresse se fait par le consentement exprès des parties, et la tacite par le consentement tacite de celui qui n'empêche pas qu'un autre fasse ses affaires, quoiqu'il en ait connaissance ; *qui tacet consentire videtur*. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 6, §. 2 ; liv. 50, tit. 17, loi 60. Voyez aussi dans cette espèce Dig. liv. 14, tit. 1, loi 1, §. 5 ; Code, liv. 7, tit. 32, loi 2.

La procuration se divise encore en celle qui contient un pouvoir absolu, et celle dont le pouvoir est borné ou limité. La première renferme une faculté d'administrer, transiger, aliéner, proroger le terme du paiement d'un débiteur, et enfin de faire tout ce que celui qui la donne pourrait faire. Mais la seconde contient un simple pouvoir d'administrer, et non pas un droit de faire aucun acte qui pût engager ou obliger celui qui l'a donnée. Dig. liv. 3, tit. 3, lois 58, 60 et 63 ; et liv. 17, tit. 1, loi 60, §. 4.

La procuration se fait de plusieurs manières, ou en faveur seulement de celui qui la donne, ou en faveur de celui qui la donne et qui la reçoit, ou de celui qui la reçoit seulement, ou de celui qui la donne et d'un autre, etc. Voyez Instit. liv. 3, tit. 27, §. 1 et suivans ; Dig. liv. 17, tit. 1, loi 2, et loi 6, §. 4. — La procuration se fait aussi à tems et sous condition ; mais elle ne se fait pas en faveur seulement du mandataire, d'autant que ce n'est qu'un conseil qui n'oblige pas. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 12. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 1, § 6.

Le contrat de procuration produit deux actions, l'une directe, et l'autre contraire. L'action directe regarde celui qui a donné procuration pour faire ses affaires, ou ses héritiers pour poursuivre ses intérêts, dans les cas suivans : 1°. Si la procuration n'a pas été exécutée, c'est-à-dire si les affaires pour lesquelles la procuration était intervenue n'ont pas été faites. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 27, §. 2. Code, liv. 4, tit. 35, loi 16.

2°. Si le fondé de procuration a passé les bornes et le pouvoir contenu dans la procuration. Instit. liv. 3, tit. 27, §. 8. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 5.

3°. Si les affaires ont été mal administrées par le dol ou la faute même très-légère du fondé de procuration ; et en outre pour répéter tout le profit que ledit mandataire aura pu tirer de l'administration de ces affaires, avec les fruits et intérêts. Dig. liv. 17, tit. 1, lois 8 et 10.

L'action contraire sert au fondé de procuration contre celui qui l'en a chargé, pour poursuivre les frais et dépenses qu'il a été obligé de faire en exécutant la procuration, et pour tous ses dédommagemens : ce qui même a lieu quoique le mandataire n'ait pu exécuter entièrement ladite procuration. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 10, §. 9, lois 12 et 16, loi 22, §. 2, loi 26, §. 8, loi 27, §. 4, loi 45, §. 6, et loi 56. Code, liv. 4, tit. 35, loi 4.

Le fondé de procuration peut aussi agir par cette action, afin que les frais qu'il est obligé de faire lui soient avancés, et pour obliger celui qui lui a donné procuration à ratifier ce qu'il aura fait en son nom. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 12, §. 17.

La procuration finit de trois manières, 1°. par la révocation de la procuration ; 2°. par la mort de l'un des contractans ; 3°. par la renonciation à la procuration faite par le mandataire, pourvu que ladite renonciation se fasse en tems et lieu, et sans qu'elle puisse causer de préjudice à celui qui la donne. Voyez sur toute cette espèce,

Instit. liv. 3, tit. 27; Digeste, liv. 17, tit. 1; Code, liv. 4, tit. 35, en entier; et le mot *Mandat.*

Procureur. En latin *Procurator.* Le procureur est celui qui prend soin des affaires d'autrui par procuration du maître. Digeste, liv. 3, tit. 3, loi 1.

Il y a plusieurs genres de procureurs. 1°. Le procureur est ou général, ayant pouvoir exprès d'administrer les biens de quelqu'un; ou particulier, dont le pouvoir est borné dans l'administration de quelque chose ou de quelqu'affaire. Dig. liv. 3, tit. 3, lois 1 et 60.

2°. Le procureur est constitué pour les affaires du barreau, ou pour d'autres. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 3.

3°. Le procureur est, ou pour l'intérêt de celui dont il fait les affaires, ou pour le sien particulier; comme quand il agit au nom de celui qui lui a cédé ses droits. Dig. liv. 3, tit. 3, lois 34 et 55.

Il n'y a que le maître qui puisse donner à quelqu'un procuration de faire ses affaires. Ainsi l'agent d'une ville, le tuteur et le curateur, ne peuvent donner procuration de faire les affaires dont ils ne sont pas les maîtres; mais ils peuvent seulement constituer une personne pour en avoir soin, et les solliciter comme un solliciteur ou homme d'affaires. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 74. Code, liv. 2, tit. 13, lois 11 et 23.

Un procureur constitué n'en peut pas constituer un autre, si ce n'est après contestation en cause; parce que ladite contestation le rend maître du procès. Code, liv. 2, tit. 13, loi 23.

Il ne faut pas néanmoins conclure delà, que tous ceux qui sont maîtres de leurs biens ou de quelques choses, puissent donner pouvoir et procuration de les administrer, puisque les pupilles et les mineurs de vingt-cinq ans ne le peuvent pas; parce que n'étant pas personnes capables de comparoir en jugement pour leurs affaires, ils ne peuvent donner ce pouvoir qu'ils n'ont pas à d'autres pour eux; si ce n'est avec le consentement de leurs tuteurs ou curateurs. Toutefois si le procureur constitué par le mineur sans l'autorité de son curateur fait juger le procès à l'avantage du mineur, la sentence aura son effet. Code, liv. 2, tit. 13, lois 11 et 14.

Le fils de famille peut constituer procureur dans les choses qu'il lui est permis de faire sans consulter son père, par exemple lorsqu'il s'agit du pécule sur lequel il a un plein et absolu pouvoir. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 8.

Un muet et un sourd constituent un procureur dans leurs affaires, comme ils peuvent; c'est-à-dire, ou par signe intelligible ou par écriture privée. Digeste, liv. 3, tit. 3, loi 43.

Ceux qui sont personnes capables de comparoir en jugement peuvent être constitués procureurs pour y poursuivre ou défendre les affaires d'autrui, ainsi que ceux auxquels il n'est pas expressément défendu. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 43, §. 1.

Ceux qui ne peuvent pas être constitués procureurs *ad lites* sont, 1°. les femmes, d'autant que venir en jugement pour et au nom d'autrui est un emploi et une occupation qui ne sied bien qu'aux hommes, et qui semble être contraire à la pudeur, qui doit accompagner par-tout le sexe féminin, et qui se conserverait très-difficilement, s'il était permis aux femmes indistinctement de paraître dans le barreau pour la défense des affaires de chacun. Néanmoins il leur est permis d'y poursuivre et d'y défendre leurs droits, même ceux qu'elles ont par transport, ou ceux de leurs parens auxquels la maladie et l'âge ne permet pas de le pouvoir faire. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 41. Code, liv. 2, tit. 13, lois 4 et 18.

2°. Les soldats; de crainte que par ce moyen ils ne soient détournés des exercices et occupations militaires. Ils peuvent néanmoins faire la fonction de procureur dans les affaires où ils ont intérêt, comme dans celles de leur régiment ou compagnie; ou lorsqu'ils sont vétérans, et qu'ils ont passé vingt années au service de la république en portant les armes. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 8, §. 2. Code, liv. 2, tit. 13, lois 7 et 9.

3°. Un esclave; parce qu'il n'a pas la faculté de paraître en jugement, laquelle n'est accordée qu'aux personnes libres; à moins qu'il ne poursuive sa liberté. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 33, §. 1. Code, liv. 3, tit. 6, en entier.

4°. Un muet et un sourd, si ce n'est pour les affaires qui ne sont pas du barreau; et un furieux. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 43.

Le mineur qui a dix-sept ans accomplis peut être procureur *ad lites;* parce que la pleine puberté semble être un âge suffisant pour procéder en justice. Dig. liv. 3, tit. 1, loi 1; §. 3. —Quoique la loi 12 au Code, liv. 2, tit. 13, qui

dit que celui qui n'est pas encore parvenu *ad legitimam ætatem*, ne peut pas faire la fonction de procureur, et que le juge doit l'en empêcher, semble contraire à cette décision ; néanmoins on répond que par ces termes *legitima ætas*, on n'entend pas dans cette loi l'âge de vingt-cinq ans, mais celui de dix-sept ans accomplis ; parce que ces termes reçoivent différentes significations *pro subjecta materia*. Et il ne sert à rien de dire que par le moyen de la restitution, les jugemens deviendraient nuls et sans effet ; d'autant que cette raison a lieu à l'égard des mineurs lorsqu'ils agissent pour eux, auquel cas les jugemens rendus contr'eux sont sans effet, parce que *non habent legitimam personam standii in judicio*, la loi ne voulant pas qu'ils puissent par ce moyen souffrir la perte de leurs biens. Mais quand il s'agit des autres, il n'y a aucune cause qui les empêche de paraître en justice, vu que ceux qui les constituent procureurs dans leurs affaires, doivent s'imputer de n'en avoir pas confié le soin à des personnes plus éclairées et plus capables, et qu'ils ne pourraient pas se faire restituer du chef des mineurs qu'ils auraient pris pour leurs procureurs. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 23.

Le pouvoir du procureur *ad lites*, est que tout ce qu'il fait dans la cause pour laquelle il a procuration, il le fait au nom de celui qui la lui a donnée ; ce qui est utile ou préjudiciable au maître comme s'il l'avait fait lui-même, parce que nous sommes présumés faire nous-mêmes ce que nous faisons faire par d'autres en notre nom : c'est pourquoi le dol ou la négligence du procureur ne peut nuire qu'à celui qui l'a constitué, sauf son recours contre lui pour ses dommages et intérêts. Code, liv. 2, tit. 13, loi 10 ; et liv. 4, tit. 35, loi 21.

Si un procureur est constitué pour défendre, et qu'il ait abandonné la cause sans en prendre la défense, ou qu'il ait passé les bornes de sa procuration, il ne cause point de préjudice au maître, s'il n'a pas ratifié ce qu'il a fait ; parce que la ratification vaut une procuration. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 66.

Le procureur fondé sur une procuration générale peut ajourner la partie, donner copie de l'action et de la demande, entrer en contestation, faire enquête, et fournir des reproches contre les témoins produits par la partie, donner ses conclusions dans la cause, être présent au jugement et en appeler. Mais il ne peut pas en vertu de sa procuration générale s'en rapporter au serment de la partie adverse, ou le prêter, transiger, vendre, et demander la restitution en entier : car ces choses, qui emportent une aliénation des droits du maître, en requièrent une procuration spéciale. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 63.

Le procureur constitué avec un pouvoir d'administrer librement et à sa volonté les biens du maître, peut aliéner, exiger des débiteurs, payer aux créanciers, échanger, et enfin faire tout ce que le maître lui-même pourrait, ou un procureur fondé de procuration spéciale, sur tous les actes qui se présentent touchant les biens et les affaires dont il a reçu l'administration ; et ce procureur est appelé procureur *cum libera*. Dig. liv. 3, tit. 3, lois 58, 59 et 63.

On peut constituer un procureur dans toutes espèces de causes, comme dans les actions personnelles, réelles et mixtes. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 56. — Il faut excepter néanmoins, 1°. les actions populaires, dans lesquelles le demandeur ne peut agir par procureur, si son intérêt n'est mêlé avec celui du public ; mais le défendeur peut se défendre par procureur. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 42 ; et liv. 47, tit. 23, loi 5.

2°. Dans les causes qui sont d'une juridiction volontaire, comme dans les adoptions et les sermens. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 24. Code, liv. 2, tit. 59, loi 2, §. 3.

3°. Dans les causes criminelles dans lesquelles la peine portée par la sentence passe la relégation. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 5 ; et liv. 49, tit. 9, loi 1. — Toutefois on peut, dans toutes les poursuites criminelles, proposer les causes de son absence par procureur ; car l'équité semble requérir que celui qui peut être condamné étant absent, puisse aussi être défendu par quelqu'un. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 33, §. 2, et loi 71 ; liv. 48, tit. 1, lois 10 et 13.

Les personnes illustres peuvent constituer procureur dans les crimes d'injures seulement. Code, liv. 9, tit. 2, loi 15 ; et liv. 9, tit. 35, loi 10.

Le procureur ne peut pas rendre la condition du constituant plus défavorable sans l'en instruire. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 49.

De quelque façon que votre procureur ait obtenu la libération d'une dette, elle doit vous être utile. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 50.

Il est bon d'observer premièrement, que quoique l'usage se soit généralement introduit de

pouvoir agir par procureur dans les affaires civiles et pécuniaires, cela n'a jamais passé chez les Romains aux actes qui sont de juridiction volontaire. *In actibus voluntariæ jurisdictionis, ut adoptione, manumissione, etc., remansit semper, neminem alieno nomine agere posse.* Dig. liv. 50, tit. 17, loi 123; et Cujas sur la loi 77, *eodem.* Voyez aussi Instit. liv. 4, tit. 10.

En second lieu, qu'il y a deux sortes de procureurs *ad lites;* savoir celui du demandeur, désigné ordinairement dans les lois sous le nom de procureur, et celui du défendeur, qui est nommé en droit défenseur; entre lesquels il y a cette différence à observer, que personne ne peut intenter un procès au nom d'un autre sans en avoir de mandat, au lieu que sans mandat on peut prendre la défense d'un autre. *Unusquisque hodie alienum sine mandato defendere potest, agere verò alieno nomine non licet; exceptis quibusdam personis, quibus hoc jure singulari concessum est.* Dig. liv. 3, tit. 3, lois 1 et 35, et loi 40, §. 4.

En troisième lieu, que quoiqu'il ait été permis par les lois Romaines de plaider par procureur, personne néanmoins n'était contraint de comparaître par procureur, et chacun pouvait agir en personne sans en constituer. La raison en est, que par le droit Romain, la fonction de procureur pour les affaires du barreau n'était pas publique, et que chacun pouvait l'exercer pour ses affaires et pour celles des autres. Voyez Instit. liv. 4, tit. 10; Dig. liv. 3, tit. 3; Code, liv. 2, tit. 13; et Extrav. liv. 1, tit. 38.

On constitue un procureur, sans qu'on ait besoin de se servir de termes particuliers et formels pour cela, et sans que la présence de la partie adverse soit nécessaire. Au contraire, c'est presque toujours à son insu qu'on constitue un procureur; car celui-là est censé votre procureur, à qui vous avez permis de poursuivre ou défendre en jugement une affaire qui vous regarde. Instit. liv. 4, tit. 10, §. 1.

Lorsqu'on agit ou qu'on se défend par procureur, celui qui agit pour le demandeur est obligé de donner caution qu'il ratifiera ce qui aura été fait en son nom; à moins que la procuration du demandeur n'ait été enregistrée au greffe, ou qu'il n'ait lui-même en personne confirmé en jugement la constitution qu'il a faite de son procureur. Institutes, liv. 4, tit. 11, §. 3.

Si au contraire celui qui est assigné veut constituer un procureur, il peut venir en justice, et là déclarer qu'il cautionne son procureur par une stipulation de payer le jugé, ou bien se porter caution hors du jugement, et se donner lui-même pour fidéjusseur de son procureur, pour toutes les clauses de la caution de payer le jugé. Instit. liv. 4, tit. 11, §. 4. — Néanmoins si celui qui est actionné est véritablement absent, et qu'il n'ait aucune connaissance de l'action intentée contre lui, un autre peut prendre sa défense, après avoir toutefois donné auparavant caution de payer le jugé. Institutes, liv. 4, tit. 11, §. 5. — Ainsi, comme on le voit, il était permis chez les Romains par la nouvelle jurisprudence, d'intenter ou défendre un procès au nom d'un autre en donnant caution; et ce qu'il y a même de plus particulier, c'est qu'on pouvait sans mandat prendre la défense d'un autre en donnant caution. Voyez Dig. liv. 46, tit. 8; et liv. 50, tit. 17, loi 110, §. 1, et loi 166.

On ne peut constituer un procureur malgré lui; quand on dit malgré lui, cela s'entend non-seulement lorsqu'il s'oppose à sa nomination, mais même lorsqu'on ne prouve point qu'il y a consenti. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 8, §. 1. — De même s'il est survenu entre le procureur et le constituant une inimitié capitale, on ne peut point forcer le procureur à entreprendre le procès; la stipulation même interposée pour le cas où la cause ne serait pas défendue n'aurait aucun effet, parce qu'il est survenu une nouvelle cause. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 14.

Le procureur constitué par le demandeur dans une affaire où il n'est pas intéressé, peut demander que les dépenses qu'il a faites pour poursuivre, soient prises sur ce qui revient au constituant en vertu du jugement, si d'ailleurs le constituant n'est pas solvable. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 30.

On peut constituer plusieurs procureurs dans une affaire qui intéresse plusieurs personnes. Digeste, liv. 3, tit. 3, loi 31, §. 1.

Lorsqu'il y a plusieurs procureurs constitués pour la même affaire, le plus diligent est préféré; en sorte que le second n'est point procureur dans l'affaire commencée par le premier. Digeste, liv. 3, tit. 3, loi 32.

Le procureur est censé défendre, quoiqu'il laisse envoyer en possession celui qui demande caution pour la sûreté de son legs, ou pour

s'assurer la réparation d'un tort qu'il craint. Digeste, liv. 3, tit. 3, loi 35, §. 4.

Le procureur doit défendre à toutes sortes d'actions, même à celles qui n'ont point lieu contre l'héritier. Digeste, liv. 3, tit. 3, loi 37.

Ce n'est point seulement dans les actions réelles ou possessoires, et sur les stipulations, que le procureur doit défendre le constituant; il doit le défendre aussi dans les interrogatoires qui se font en justice, c'est-à-dire qu'étant interrogé, il doit répondre sur toutes les choses que le maître aurait répondu. Digeste, liv. 3, tit. 3, loi 39.

Lorsqu'un procureur demande caution pour la sûreté d'un legs fait au constituant, ou la réparation d'un tort qu'il a à craindre, il doit donner la caution de ratification. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 40, §. 1. — Mais la caution de ratification s'exige du procureur avant la contestation en cause; car lorsque la cause est une fois contestée, on ne peut plus le forcer à la donner. Digeste, liv. 3, tit. 3, loi 40, §. 3.

La peine du procureur qui ne veut pas défendre, est d'être privé de l'action. Digeste, liv. 3, tit. 3, loi 43, §. 4.

Si quelqu'un, après avoir entrepris le jugement en son propre nom, désire donner un procureur auquel le demandeur fasse passer le jugement, il doit y être admis, en donnant caution pour son procureur qu'il paiera les frais du procès. Digeste, liv. 3, tit. 3, loi 46.

Un procureur doit rendre compte de bonne foi de la conduite qu'il a tenue dans un procès, de la même manière qu'il rend compte des affaires qu'il a gérées. Ainsi il doit rendre, en vertu de l'action du mandat, tout ce qu'il a touché, soit pour le procès lui-même, soit à son occasion; au point que si par erreur, ou par le mal jugé du juge, il a touché ce qui n'était point dû, il est obligé à le rendre. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 46, §. 4. — De même aussi tout ce que le procureur a payé en exécution du jugement, doit lui être rendu par l'action contraire du mandat. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 46, §. 5.

L'équité demande que les dépenses faites de bonne foi par le procureur du demandeur ou du défendeur, lui soient rendues. Dig. liv. 3, tit 3, loi 46, §. 6.

Si quelqu'un a constitué deux procureurs pour gérer ses affaires, dont l'un soit son débiteur, l'autre procureur pourra agir contre lui pour le forcer à lui payer ce qu'il doit au constituant; parce qu'il n'est pas moins procureur, quoique l'autre le soit aussi. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 46, §. 7. — Néanmoins celui qui a constitué deux procureurs pour gérer toutes ses affaires n'est point censé avoir chargé l'un ou l'autre de se demander réciproquement ce qu'ils doivent; à moins qu'il n'en ait chargé un d'eux nommément. Digeste, liv. 3, tit. 3, loi 47. — Ainsi, si l'un des deux procureurs en est chargé nommément, et qu'agissant contre l'autre, celui-ci veuille exciper de ce qu'il est chargé d'exiger tout ce qui est dû au constituant, il lui répliquera qu'il est chargé nommément d'exiger de lui. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 48.

Celui qui constitue un procureur pour agir à l'instant, est censé lui permettre de continuer le procès. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 57.

Quelqu'un qui a négligé de se servir de l'exception par laquelle il pouvait contester la qualité de celui qui s'est présenté comme procureur, ne peut alléguer son repentir pour opposer dans la suite la même exception. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 57, §. 1.

Un procureur qui s'est personnellement obligé pour son constituant ne peut refuser de satisfaire à son obligation. Digeste, liv. 3, tit. 3, loi 67.

Si le procureur s'est fait promettre quelque chose relativement aux affaires du constituant, ce dernier peut l'exiger, même malgré le procureur. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 68.

Celui qui a constitué un procureur pour plaider sa cause n'en a pas moins le droit d'être présent à son jugement. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 69.

Un procureur n'est pas censé défendre de bonne foi, quand il traîne l'affaire en longueur, afin qu'elle ne puisse pas être terminée. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 78.

Un procureur chargé de demander deux choses, n'est point non recevable par l'effet d'une exception, lorsqu'il n'en demande qu'une; car il peut diviser son mandat et former en justice la demande d'une seule chose. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 78, §. 1.

Ce qui a été fait par un faux procureur ne peut être ratifié par le maître, quoique ce qui a été fait lui soit utile et avantageux, par exemple si le jugement a été rendu au profit du faux procureur. La raison en est, qu'il n'y aurait pas d'égalité entre les parties, et qu'il serait avan-

tageux à celui qui pourrait ratifier ce qui serait fait par un faux procureur, ou de ne pas vouloir le reconnaître au cas qu'il lui fût préjudiciable; ce qui est contraire à la loi 6 au Code, liv. 7, tit. 51. Une autre raison d'ailleurs, c'est qu'il n'y a point de procès à terminer entre un faux procureur. Code, liv. 2, tit. 13, loi 24.

L'empereur Claudius a défendu à celui qui a plus d'autorité que le défendeur, de faire la fonction de procureur pour le demandeur contre le défendeur; de crainte que le pouvoir ou le crédit de celui qui sert de procureur au demandeur, ne fasse perdre la cause au défendeur. Code, liv. 2, tit. 14, loi 1. — Il est aussi défendu de faire transport d'une action à celui qui a plus de pouvoir que le défendeur; en sorte que celui qui aurait fait un tel transport malicieusement et à dessein d'opprimer son adversaire, serait déchu de ses conclusions et prétentions, et celui au profit duquel le transport aurait été fait, serait condamné par le juge à une peine arbitraire, selon les circonstances. Code, liv. 2, tit. 14, loi 2.

Le procureur qui ne poursuit pas un procès qu'il s'est chargé de suivre, est soumis à l'action du mandat envers celui qui l'a chargé. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 8, §. 2.

Si le procureur chargé de poursuivre un procès, demande extraordinairement le salaire qui lui a été promis, il faut examiner si le maître de l'affaire a voulu récompenser ses peines, auquel cas la convention doit être exécutée; ou si le procureur a acheté le procès comptant en retirer une plus grosse somme, ce qui est contre les bonnes mœurs. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 7.

Lorsqu'un procureur ne veut pas rendre les pièces à sa partie, elle a contre lui l'action du mandat pour l'y obliger. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 8.

Si un procureur, par connivence avec l'adversaire, le laisse absoudre, il doit en tenir compte à celui qui l'a constitué par l'action du mandat; et si le procureur en pareil cas n'était pas solvable, on pourrait intenter l'action de dol contre la partie qui se serait ainsi procuré un jugement favorable par l'effet de ses collusions avec le procureur de son adversaire. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 8, §. 1. Glose sur la loi 15 au Code, liv. 2, tit. 13.

On propose souvent des exceptions dilatoires contre les procureurs qui ne terminent pas les procès, mais qui en retardent et diffèrent la poursuite, fondées sur ce que celui qui a constitué procureur ne l'a pas pu faire; ou sur ce que celui qui a été constitué ne pouvait l'être, ou enfin sur ce que celui qui fondé seulement de procuration générale, a fait quelque chose qu'il n'avait droit de faire qu'en vertu d'une spéciale. Voyez *Exception*, page 196 du tome Ier.

La fonction du procureur finit de plusieurs manières: 1°. par la mort du maître, quoique le procureur ou l'adversaire l'ignore, au cas que la cause ne soit pas contestée. Code, liv. 2, tit. 13, loi 23.

2°. Par la mort du procureur; en sorte qu'elle ne passe pas à ses héritiers, d'autant que celui qui a fait choix de quelqu'un pour faire ses affaires, a considéré son industrie, son adresse, ou sa fidélité, qui ne passe pas en la personne de ses héritiers comme les droits qui regardent sa succession. Code, liv. 2, tit. 13, loi 23.

3°. Par la révocation de la procuration faite par le maître avant la contestation en cause. Voyez la loi 16 au Digeste, liv. 3, tit. 3. Mais après ladite contestation, le maître n'est plus recevable à révoquer sa procuration; parce que le procureur s'est rendu maître de la cause par cette contestation, excepté à l'égard des causes exprimées dans les lois 17, 18 et suiv. au Dig. liv. 3, tit. 3.

Le procureur constitué dans une cause où il a intérêt, ne peut pas être révoqué. Digeste, liv. 3, tit. 3, loi 55.

Le procureur valablement révoqué, ne peut plus se mêler de l'administration de la cause pour laquelle il avait reçu procuration; néanmoins tout ce qu'il a fait est bon et valable. Digeste, liv. 3, tit. 3, loi 65.

4°. Par le jugement du procès pour la poursuite duquel la procuration a été faite. Code, liv. 2, tit. 13, loi 17.

La principale fonction du procureur de César est de recueillir l'argent qui appartient au prince, ou par succession ou par confiscation, ou autrement; de connaître des différens entre le fisc et les particuliers, mais il ne connaît point des crimes. Voyez le tit. 26 au Code, liv. 3. — Ainsi, comme la juridiction du procureur de César n'a lieu que dans des causes pécuniaires, il s'ensuit qu'il n'a pas le pouvoir de condamner à la déportation, ou à quelque peine corporelle, ou à l'amende, ni même de rétablir

les

les condamnés dans leur ancien état. Digeste, liv. 1, tit. 19, loi 3. Code, liv. 2, tit. 37, loi 2.

Les syndics des villes, des corps, communautés et sociétés confirmées par autorité du prince, que le Droit Romain appelle *actores et defensores*, font la fonction de procureurs, puisque le soin de tous les procès et de toutes les autres affaires appartenantes auxdites communautés leur est commis : car ne pouvant pas par elles-mêmes poursuivre leurs droits en justice, soit en demandant, soit en défendant, elles sont obligées de choisir quelqu'un qui, en leur nom et place, intente, défende et déduise toutes les actions, et prenne l'administration de leurs biens. Dig. liv. 3, tit. 4, loi 1, et loi 6, §. 1.

Pour le droit Français, voyez le Code de procédure civile sur les fonctions des avoués, et ce qui est dit à la suite des mots *Mandat* et *Mandataire*.

Prodige. En latin *Ostentum ; portentum.* Le jurisconsulte Labéon dit que par le terme *prodige*, on entend tout ce qui est produit ou né contre la forme naturelle. Ainsi, il y a deux sortes de prodiges : l'un, lorsqu'un enfant est venu au monde, par exemple, avec trois mains ou trois pieds, ou avec quelqu'autre difformité corporelle ; et l'autre, qui est tout-à-fait différent, s'entend de ce que les Grecs appellent φαντάσματα, c'est-à-dire visions ou fantômes. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 38.

Sur la question de savoir si, dans le cas où une femme aurait mis au monde un prodige ou un monstre, qui, par ce qu'il a d'extraordinaire dans le visage ou dans le cri, tient plutôt de l'animal que de l'homme, peut être de quelque considération pour la mère qui en est accouchée ; le jurisconsulte Ulpien a répondu qu'il était plus raisonnable de décider pour l'affirmative, parce qu'on ne peut dans ce cas rien imputer au père ni à la mère, qui de leur côté ont, autant qu'ils ont pu, satisfait à ce qu'ils devaient : car ce qui est arrivé par un événement malheureux ne peut porter de préjudice à la mère. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 133. Voyez aussi dans cette espèce, Dig. liv. 1, tit. 5, loi 14 ; liv. 28, tit. 2, loi 12, §. 1 ; liv. 28, tit. 7, loi 8, §. 2 ; Code, liv. 4, tit. 24, loi 6 ; et liv. 6, tit. 29, loi 3.

Prodigue. Dissipateur. *Prodigus.* L'histoire nous apprend que la loi sur la prodigalité a été empruntée des Athéniens, qui en usaient de la même manière à l'égard des personnes tombées en démence, et de celles qui par prodigalité consommaient leur patrimoine dans la débauche ; et que c'est à son imitation que les décemvirs voulurent aussi qu'en cas de démence et de prodigalité, la curatelle appartînt de droit au père, et qu'à son défaut elle fût déférée à un parent, au cas qu'il y en eût, sinon à une personne du même nom et de la même famille. Et c'est en conséquence de cette loi, qu'un prodigue reconnu pour tel, était déclaré inhabile et déchu de l'administration de ses biens. Le préteur le mettait alors sous la tutelle de ses parens, en lui adressant cette formule, dont le jurisconsulte Paul nous a ainsi conservé les termes : *Quando tua bona paterna avitaque disperdis nequitia tua, liberosque tuos ad egestatem perducis, ob eam rem tibi eâ re commercioque interdico.* On voit aussi par la loi 37 de l'Histoire de la Jurisprudence, que c'est delà que vint ce dicton ou proverbe dont on se servait en envoyant quelqu'un *ad Agnatos et Gentiles*, pour lui faire entendre qu'il n'était pas raisonnable, et qu'il avait besoin de faire régir sa personne et ses biens par ses parens ; laquelle formule est rapportée par les auteurs. Horace faisait allusion à cette coutume, lorsque dans la troisième du second livre de ses satires il a dit :

..... *Interdicto huic omne adimat jus*
Prætor, et ad sanos abeat tutela propinquos.

Sur la question de savoir si l'aliénation du prodigue lui est interdite de plein droit, en sorte que le décret du juge ne soit pas nécessaire pour le déclarer tel, et pour rendre nulles les aliénations qu'il aurait faites de ses biens ; quelques interprètes ont prétendu qu'il ne fallait faire aucune distinction entre le prodigue et le furieux, puisqu'il fait de ses biens une fin semblable, qu'il ne connaît point de bornes dans sa dépense, qu'il les jette avec profusion et les perd par sa dissipation ; et que comme le furieux est interdit dès qu'il paraît tel, le prodigue doit aussi l'être par parité de raison, sans qu'il soit nécessaire pour cela d'attendre la sentence du juge, y ayant sujet de craindre que le juge ne lui défende l'aliénation de ses biens trop tard, et lorsqu'il les aura tous dissipés. Leur prétention est fondée sur la loi 12, §. 2 au Digeste, liv. 26, tit. 5, et sur la loi 1 au Digeste, liv. 26, tit. 10.

Mais on observe que la loi 10 au Digeste, liv. 26, tit. 10, est expressément contraire à ce sentiment, où Ulpien dit en ces termes : *Julianus scribit, eos quibus per prætorem bonis interdictum est, nihil transferre posse ad aliquem; quia in bonis non habeant, cùm eis diminutio sit interdicta.* Ainsi le jurisconsulte s'explique clairement en cette loi, et fait voir que l'interdiction du prodigue ne se peut faire que par sentence du juge.

L'empereur Justinien décide également que l'interdiction du prodigue est nulle sans le décret du juge, lorsque, dans le §. 2 aux Institutes, liv. 2, tit. 12, en parlant de ceux qui ne peuvent pas tester, il dit du prodigue : *Item prodigus, cui bonorum suorum administratio interdicta est, testamentum facere non potest, sed id quod antè fecerit quàm interdictio bonorum suorum ei fiat, ratum est.*

La loi 6 au Digeste, liv. 27, tit. 10, décide la même chose : *Observare prætorem oportebit, ne cui temerè citra causæ cognitionem plenissimam curatorem det*, etc.

A quoi se rapporte aussi la loi 11, §. 2 au Digeste, liv. 14, tit. 3, où le jurisconsulte Ulpien dit : *De quo palàm proscriptum fuerit, ne cum eo contrahatur*, etc.

L'effet de l'interdiction est, que les contrats faits avec les interdits à leur préjudice, sont de nulle considération ; mais ceux qui leur sont avantageux sont valables, parce qu'ils ne sont comparés aux furieux que pour ce qui regarde l'aliénation de leurs biens et la diminution de leurs droits, et non pas quand il s'agit d'acquérir. L'aliénation même des biens faite pendant la cause d'interdiction est nulle, parce qu'alors ces biens sont déjà litigieux. Digeste, liv. 26, tit. 7, loi 57, §. 1 ; liv. 44, tit. 6, loi 2 ; et liv. 46, tit. 2, loi 3.

Le curateur du prodigue et du furieux ne diffère pas de celui du mineur, pour ce qui est de l'obligation de donner caution, de prêter serment et de faire inventaire. Code, liv. 5, tit. 70, loi 7, §. 5.

Un prodigue et un furieux ne sont point admis à déférer le serment. Digeste, liv. 12, tit. 2, loi 35, §. 1.

La curatelle du prodigue ne finit pas de plein droit ; car, comme l'interdiction de ses biens n'a pu lui être faite sans l'ordonnance du juge, on ne peut non plus lui en restituer l'administration que par la même voie, c'est-à-dire par l'autorité du juge ; parce qu'autrement, par un changement de vie et de mœurs simulé, il aurait la liberté de dissiper tous ses biens. Voyez sur toute cette espèce Instit. liv. 2, tit. 12, §. 2 ; Dig. liv. 27, tit. 10 ; et Code, liv. 5, tit. 70.

Voyez les articles 513 et 514 du Code Napoléon.

Profane. Qui n'est point consacré. *Profanus, a, um.* Lieu profane. *Locus profanus*, ou *purus.* Par un lieu profane, on entend celui qui n'est ni sacré, ni saint, ni religieux, et qui n'a aucune autre qualité semblable. Dig. liv. 11, tit. 7, loi 2, §. 4. Glose sur le mot *purum* aux Instit. liv. 2, tit. 1, §. 9.

Quoiqu'un lieu profane soit auprès d'un lieu religieux, il n'est pas pour cela regardé comme religieux ; mais il n'en serait pas de même si le lieu profane dépendait du lieu religieux, car alors il deviendrait religieux. Glose sur les lois 4 et 9 au Code, liv. 3, tit. 44.

Lorsqu'un lieu religieux a été vendu comme s'il eût été profane, le préteur accorde une action expositive du fait à celui qui y a intérêt ; et cette action se transmet pour et contre les héritiers, parce que de sa nature elle approche de celle de la vente. Dig. liv. 11, tit. 7, loi 8, §. 1. Voyez aussi sur cette espèce, loi 6, §. 1 au Dig. liv. 11, tit. 7 ; et la Glose sur la loi 4 au Dig. liv. 8, tit. 4.

Profectif, ive. Bien qui vient de nos parens ascendans. *Profectitius, a, um.* La dot profective est celle qui vient du père ou de l'aïeul paternel, provenante de ses biens ou de son fait. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 5.

Ainsi une dot est profective quand elle est donnée par l'ascendant lui-même, ou par son fondé de procuration, ou par un étranger qui l'a donnée par son ordre, ou par un étranger qui en la donnant, a entendu gérer les affaires de l'ascendant. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 5, §. 1.

De même, si un particulier voulant faire une donation au père, donne la somme en dot à sa fille, cette dot est profective. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 5, §. 2.

Néanmoins si le père fournit une dot, non en sa qualité de père, mais parce qu'il a répondu pour un autre, et qu'il s'est vu obligé de payer pour lui, le jurisconsulte Nératius décide que la dot ne sera point profective, quand bien même le père ne serait pas dans le cas de retirer du principal débiteur ce qu'il aurait payé. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 5, §. 6. — Toute-

fois si le père s'était obligé à fournir une dot, et qu'il eût donné un fidéjusseur, ou un homme qui se fût obligé principalement, la dot serait profective; parce qu'il suffit que le père se trouve alors obligé envers celui qui a répondu ou qui s'est constitué débiteur. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 5, §. 7.

Le jurisconsulte Julien, dans le §. 5 de la loi 5 au Dig. liv. 23, tit. 3, dit que la dot ne serait point profective, si le père, dans l'intention de fournir une dot, répudiait une succession ou un legs qui lui était déféré, afin qu'il demeurât à titre de dot à son gendre, qui était institué héritier dans le même testament; par la raison que le père n'a rien fourni du sien, mais qu'il a seulement laissé échapper l'occasion d'acquérir.

Si un père constitue une dot pour sa fille émancipée, il est certain que la dot n'en est pas moins profective; parce que ce n'est pas le droit de puissance paternelle, c'est la qualité de père qui rend une dot profective. Mais il faut qu'il établisse cette dot en sa qualité de père : car s'il constituait en dot, du consentement et par la volonté de sa fille, une somme dont il se trouvait être débiteur envers elle, la dot serait adventive. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 5, §. 11. Voyez aussi Digeste, liv. 24, tit. 3, loi 10.

Professeur. Celui qui enseigne publiquement quelque art ou science. *Professor.* Les professeurs des arts libéraux ne sont pas censés louer leurs services, mais les fournir à titre d'amis. Digeste, liv. 11, tit. 6, loi 1, la Glose jointe.

Lorsque les professeurs de grammaire ou d'éloquence ne professent pas d'une manière utile aux élèves, ils peuvent, quoique déjà confirmés et autorisés par un décret de l'ordre des décurions, être destitués par un décret des mêmes décurions qui les ont établis. Code, liv. 10, tit. 52, loi 2.

La première qualité qu'on doive exiger dans les professeurs de belles-lettres et ceux qui professent les sciences, consiste dans des mœurs exemplaires, et ensuite dans les connaissances et les talens. Code, liv. 10, tit. 52, loi 7.

On ne doit admettre comme professeurs de philosophie, que ceux qui auront été approuvés par les principaux de la ville. Code, liv. 10, tit. 52, loi 8.

Les professeurs publics des arts libéraux étaient exempts de toutes charges personnelles, mais ils restaient obligés à celles qui leur étaient imposées en raison des héritages qu'ils possédaient; leurs femmes et leurs enfans jouissaient des mêmes exemptions. Voyez Digeste, liv. 50, tit. 5, lois 10 et 11; Code, liv. 10, tit. 41, loi 3; et liv. 10, tit. 52, loi 6.—Ensuite l'empereur Constantin octroya aux professeurs publics, à leurs femmes et à leurs enfans, l'exemption de toutes charges, tant personnelles, que de celles qu'ils auraient été obligés d'accepter à cause de leurs possessions; voulant même qu'on ordonnât des salaires pour les professeurs publics, *quò faciliùs liberalibus studiis multos instituant*, dit cet empereur en la loi 6 au Code, liv. 10, tit. 52.—Mais pour que les professeurs pussent jouir de ce privilége, il fallait qu'ils fussent du nombre des professeurs établis par chaque ville. Code, liv. 10, tit. 52, lois 5 et 7.

Pour le droit Français, voyez la loi et les réglemens sur l'Université impériale.

Profession. En latin *Professio.* On entend par profession la même chose que par protestation, c'est-à-dire une déclaration publique. Glose sur la loi 6 au Code, liv. 5, tit. 62; et sur le mot *vocante*, chap. 2 de la Novelle 117. Voyez aussi Code, liv. 10, tit. 41, loi 6.

Profession. Etat, métier. *Ars.* Il est du devoir du président de la province d'avoir soin qu'on ne trouble personne dans une profession permise, et qu'on n'en exerce point de défendue. Digeste, liv. 1, tit. 18, loi 6, §. 4.

Profession monachale. Les mariages se dissolvent par la profession monachale, c'est-à-dire quand un des conjoints, passant de la vie mondaine à la vie retirée et religieuse, fait profession dans un couvent. Voyez loi 56 au Code, liv. 1, tit. 3; et Novelle 22, chap. 5.

La profession monastique équipolle à la mort naturelle. Novelle 5, chap. 5; et Novelle 22, chap. 5. Voyez aussi Novelles 117 et 140.

Profit. Gain, avantage qu'on tire de quelque chose. *Lucrum; commodum.* Les profits inespérés qui proviennent d'une succession appartiennent à l'héritier, et non à l'acheteur de la succession. Digeste, liv. 18, tit. 4, loi 2, §. 2.

Ceux qui ont prêté quelque chose à un fils de famille ou à un esclave, et qui a été employé au profit du père ou du maître, ont l'action appelée *de in rem verso* pour en avoir le paiement, quoique ce dont le père ou le maître a profité, excède la quantité du pécule qu'il aurait accordé à son fils ou à son esclave; ou

même quoiqu'ils n'aient point du tout de pécule. Voyez Digeste, liv. 15, tit. 3; et Code, liv. 4, tit. 26 en entier.

On estime que tout ce qu'un esclave emploie nécessairement dans les affaires de son maître, tourne à son profit; par exemple s'il emprunte de l'argent pour faire refaire une maison appartenante à son maître. Institutes, liv. 4, tit. 7, §. 4. Digeste, liv. 15, tit. 3, loi 3, §. 1, et loi 10, §. 6.

Il est naturel que quelqu'un qui supporte les charges d'une chose en tire les profits. Digeste, liv. 17, tit. 2, loi 65, §. 16; liv. 41, tit. 2, loi 13, §. 1; liv. 50, tit. 17, loi 10. Code, liv. 6, tit. 2, loi 22, §. 3. Voyez *Gain*, page 351 du tome Ier.

Profiter. Tirer du profit de quelque chose. *Ex aliquâ re utilitatem percipere; lucrum capere; proficere*. Un héritier n'est censé profiter d'une succession que de ce qui lui reste après les dettes payées: car on ne conçoit par les biens de quelqu'un, que ce qui lui en reste déduction faite des dettes. Digeste, liv. 23, tit. 3, loi 72; liv. 36, tit. 1, loi 16, §. 1; liv. 50, tit. 16, loi 39, §. 1, et loi 165.

Un esclave ne peut profiter, après qu'il sera parvenu à la liberté, de ce qu'il a fait pendant sa servitude. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 146.

Un héritier doit être garant des faits et promesses de celui à qui il succède, puisqu'il en tire le profit. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 149. Voyez aussi Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 14; liv. 29, tit. 4, loi 10; liv. 41, tit. 2, loi 13, §. 1; et Code, liv. 8, tit. 54, loi 15.

Prohibition. Défense. *Prohibitio*. La prohibition qu'un testateur fait à son héritier d'aliéner un effet de sa succession est nulle, s'il n'a pas exprimé pour quelle raison il l'a faite, et qu'on ne voie personne en faveur de qui elle paraisse avoir été faite; et dans ce cas le testateur est censé avoir fait un simple commandement à son héritier, parce qu'il n'a pas le droit de lui prescrire une pareille loi dans son testament. Mais lorsqu'un testateur fait une semblable disposition pour procurer quelqu'avantage à ses enfans ou descendans, à ses affranchis, à ses héritiers, ou autres personnes, elle doit être observée. Cette prohibition d'aliéner les effets d'une succession, ne peut cependant préjudicier aux droits des créanciers et du fisc. Dig. liv. 30, loi 114, §. 14.

La prohibition faite par le préteur de postuler devant lui est absolue; elle ne peut être levée par le consentement de la partie adverse. Dig. liv. 3, tit. 1, loi 7.

La prohibition des mariages entre certaines personnes s'étend aussi aux fiançailles. Dig. liv. 23, tit. 1, loi 16.

Celui qui a géré les affaires de quelqu'un contre sa volonté et la prohibition expresse qu'il lui en avait faite, n'a aucune action pour répéter les impenses qu'il a faites, quand les affaires auraient été bien administrées. Code, liv. 2, tit. 19, loi 24.

La prohibition faite d'aliéner les biens d'un mineur sans un décret, ne s'étend pas aux aliénations nécessaires. Code, liv. 5, tit. 71, lois 1 et 9.

Lorsque la prohibition faite par un testateur d'aliéner un effet de sa succession, est fondée sur une juste cause, elle empêche que la prescription de cet effet puisse avoir lieu. Code, liv. 7, tit. 26, loi 2. — Mais il n'en est pas de même quand cette prohibition est faite sans une juste cause; car alors la prescription a lieu. Glose *ibid.* Voyez aussi sur cette espèce la loi 35, §. 1 au Dig. liv. 45, tit. 1, et la Glose sur le mot *interest*, §. 3 de la loi 135 *ibid.*

Sur la prohibition du mariage, voyez les articles 161, 162, 163 et 164 du Code Napoléon. Voyez aussi sur la prohibition de déroger aux lois, l'article 6, titre préliminaire; sur les clauses et conditions illicites, les articles 1133 et 1172.

Projectum. Le jurisconsulte Labéon, dans le §. 1 de la loi 242 au Dig. liv. 50, tit. 16, dit qu'il y a entre *projectum* et *immissum*, cette différence, que *projectum* s'entend de tout ce qui est avancé de telle sorte en dehors qu'il ne repose et n'est appuyé sur rien, tels que les balcons et les saillies d'un toit sur la rue; et qu'*immissum* s'entend de tout ce qui est appuyé et reposé sur quelque chose, comme les solives et les poutres. Voyez ces espèces rapportées au Dig. liv. 8, tit. 2, loi 20; liv. 9, tit. 3, loi 5, §. 12; et liv. 43, tit. 8, loi 2, §. 6.

Prolectaï. Titre que, sous le règne de Justinien, les étudians en droit prenaient à la fin de l'année qui terminait le cours de leurs études, c'est-à-dire la cinquième, et qui signifie *gens qui sont en état d'enseigner les autres*. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Proletarius. On entendait par ce mot un

pauvre citoyen, du nombre de ceux qui composaient la dernière classe de la république. On les appelait *proletarii* du mot *proles;* parce que ne payant point de tribut, ils n'étaient utiles que pour les enfans qu'ils fournissaient à la république pour la guerre. Histoire de la Jurisprudence, loi 6.

Prolongation. Tems ajouté à la durée fixe de quelque chose. *Prorogatio; prolatio.* La prolongation du tems accordée au débiteur principal ne décharge pas le fidéjusseur de son cautionnement. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 27. Voyez aussi Dig. liv. 12, tit. 1, loi 40.

Lorsqu'un juge a été donné en lui fixant un certain tems pour terminer le procès, ce tems peut être prolongé du consentement de toutes les parties; à moins que la prolongation ne soit expressément défendue par l'autorité du prince. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 2, §. 2.

La prolongation d'un acte qui est nul dans son principe ne peut avoir aucun effet. Dig. liv. 30, loi 19.

Prolonger. En latin *Prorogare; proferre.* Le jour fixé dans un compromis peut être prolongé, non par la convention des parties, mais par l'ordonnance de l'arbitre, lorsqu'il le juge nécessaire pour que la peine stipulée ne soit point exigible. Dig. liv. 4, tit. 8, loi 32, §. 11.

Lorsque dans un compromis, il y a une clause expresse qui porte que l'arbitre sera obligé de décider dans le même jour toutes les contestations, avec pouvoir néanmoins de prolonger le jour, le jurisconsulte Labéon décide que si l'arbitre, après avoir décidé une partie des contestations, laisse l'autre partie indécise, et prolonge le jour, cette prolongation est valable, et qu'on ne peut refuser de satisfaire à son jugement; parce que l'arbitre en prononçant son jugement, n'a point entièrement rempli sa fonction. Dig. liv. 4, tit. 8, loi 25.

La clause qui donne pouvoir à un arbitre de prolonger le jour de son jugement, est restreinte dans ses termes, et ne donne à l'arbitre le droit de faire autre chose que prolonger le jour du jugement; ainsi elle ne peut diminuer ni changer l'état du premier compromis : en sorte que l'arbitre est toujours obligé de discuter les autres contestations, et de les décider toutes par un même jugement. Dig. liv. 4, tit. 8, loi 35, §. 1.

L'arbitre peut prolonger le jour du jugement, soit en présence des parties, soit en les en instruisant par un messager ou par une lettre. Digeste, liv. 4, tit. 8, loi 27.

Pour le droit Français, voyez le livre 3, titre unique du Code de procédure civile.

Promesse. Engagement qu'on prend de faire ou de dire quelque chose. *Promissio; pollicitatio.* On appelle promesse, non-seulement celle qui est faite d'après une interrogation, mais encore toute stipulation et simple promesse. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 7. — C'est dans ce sens que le jurisconsulte Ulpien, dans la loi 19, §. 2 au Dig. liv. 21, tit. 1, rapporte, que ce que dit, par exemple, un vendeur est différent de ce qu'il promet, parce que ce que dit un vendeur n'est de sa part qu'une simple parole et un simple discours; mais que ce qu'il promet forme une promesse nue, ou une promesse faite sur la réquisition et la stipulation de l'acheteur.

La promesse des faits d'autrui est entièrement inutile; car celui qui en fait la promesse n'est point obligé, puisqu'il n'a rien promis du sien, *neque etiam obligatur is cujus factum ab alio promissum est; quia nemo ex alieno contractu potest obligari.* Mais la promesse est valable quand on promet qu'on fera en sorte qu'un autre donnera ou fera quelque chose au profit de celui qui stipule, ce qu'on appelle se faire fort, ou bien quand on y appose une peine. Par exemple, lorsqu'on convient que si Titius ne donne ou ne fait pas telle chose au profit du stipulant, on s'engage à donner ou à faire soi-même la chose, ou à payer une telle somme par forme de dédommagement. La raison en est, que dans l'un et l'autre cas, ce n'est pas tant le fait d'autrui qu'on promet, que le sien propre. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 4 et 21.

Un père a fait la promesse à sa fille de lui donner en dot une somme de cent écus d'or sous cette clause, *payable à ma commodité, ou quand je pourrai.* Sur la question de savoir comment on devait interpréter ces termes, *quand je pourrai;* le jurisconsulte Proculus dit que cette promesse est susceptible d'une interprétation, parce que toutes les fois que quelqu'un se sert dans une clause de termes équivoques, on doit toujours entendre qu'il parle comme il a pensé; que néanmoins il est plus à propos de croire qu'un père en faisant la promesse d'une dot à sa fille sous cette clause, *quand je pourrai,* a entendu par-là après ses dettes payées : ce qui pourrait aussi, dit-il,

s'interpréter de cette manière, *lorsque je pourrai le faire sans compromettre mon honneur.* Mais quant à cette clause ajoutée dans la promesse d'une dot, *payable à ma commodité*, il décide qu'elle doit s'entendre ainsi, *lorsque je pourrai le faire sans inconvénient et sans m'incommoder.* Dig. liv. 50, tit. 16, loi 125.

Celui qui fait à quelqu'un la remise d'un fonds avec cette clause, *qu'il est dans le meilleur état où un fonds puisse se trouver*, en y ajoutant la promesse, *qu'il est tel qu'il l'a acquis, sans l'avoir détérioré en rien*, n'est pas tenu à plus; quoique par la première clause on entende que le fonds est livré franc et quitte de toute servitude, et que s'il n'eût pas ajouté la seconde condition il devait effectivement le fournir tel. Néanmoins comme elle y est ajoutée, le jurisconsulte Proculus décide que celui qui fait la remise de ce fonds ne peut être obligé qu'à le livrer exempt de toute servitude de sa part, et qu'il n'est pas tenu à l'égard de celles que l'ancien maître de ce fonds y aurait laissé imposer, d'autant qu'il n'a fait d'autre promesse que celle de le laisser tel qu'il l'a acquis, sans l'avoir détérioré en rien. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 126. Voyez aussi dans cette espèce Dig. liv. 21, tit. 2, loi 75; et liv. 50, tit. 16, lois 90 et 169.

La promesse d'une chose déshonnête est nulle, par la raison que tout ce qui blesse la pudeur et la probité, paraît impossible à un homme de bien. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 24. Dig. liv. 28, tit. 7, loi 15; liv. 45, tit. 1, lois 26, 27 et 123.

Lorsque la promesse d'une dot est faite par force ou par une juste crainte, il n'y a point d'obligation; parce qu'une telle promesse est nulle de plein droit. La raison en est, que si la promesse d'une dot faite par force était valable *ipso jure*, elle ne pourrait pas être infirmée par la restitution, à cause de l'inconvénient qui en arriverait, qui est que la femme serait sans dot; c'est pourquoi la loi a trouvé plus à propos de rendre une telle promesse inutile dès son commencement, que de l'infirmer par la suite. Digeste, liv. 4, tit. 2, loi 21, §. 3.

Quelqu'un qui, étant absent, a promis par lettre à une ville de lui donner ou faire quelque chose, est obligé de remplir sa promesse. Dig. liv. 50, tit. 12, loi 5.

Lorsqu'une promesse faite à une ville peut souffrir une diminution envers la personne de l'héritier de celui qui l'a faite, cela n'a lieu que quand la promesse n'a pas été faite pour avoir un honneur. Autrement elle ne peut souffrir de diminution envers l'héritier, quand même le défunt laisserait des dettes. Digeste, liv. 50, tit. 12, loi 6.

Non-seulement les hommes, mais aussi les femmes, sont obligés à l'égard des promesses qu'ils ont faites à une ville de donner ou faire quelque chose pour décerner des honneurs à quelqu'un. Dig. liv. 50, tit. 12, loi 6, §. 2.

Quelqu'un qui a fait la promesse à une ville, à l'occasion d'un dommage qu'elle a souffert, de lui faire ou donner quelque chose, est obligé de remplir sa promesse, quand même l'ouvrage ne serait pas encore commencé. Digeste, liv. 50, tit. 12, loi 7.

Si quelqu'un avait fait la promesse d'une somme d'argent à une ville pour avoir un honneur ou une charge de magistrat, et qu'il fût décédé avant d'être parvenu à la magistrature, ses héritiers ne sont pas obligés à l'égard de cette promesse; à moins, par exemple, que la ville n'eût fait commencer quelqu'ouvrage sur la somme promise. Digeste, liv. 50, tit. 12, loi 11.

Celui qui fait la promesse à une ville de faire un ouvrage public pour avoir une charge de magistrat, est obligé de faire cet ouvrage, et non de fournir l'argent pour sa construction. Dig. liv. 50, tit. 12, loi 13.

Quelqu'un qui fait deux fois la promesse d'une même chose ne la doit qu'une fois. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 18.

Si quelqu'un s'engage par promesse de donner un esclave à un jour fixe, et que l'esclave vienne à mourir avant ce jour là, le promettteur n'est tenu à rien. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 33. Voyez *Promettre.*

Voyez les articles 1326, 1589 et 1590 du Code Napoléon.

Promettant ou *Prometteur.* Celui qui promet. *Promissor.* Plusieurs promettans sont constitués, lorsque plusieurs promettent à un stipulant, soit qu'ils répondent tous ensemble conjointement, ou chacun d'eux séparément; par exemple si Titius stipulant ainsi, *Mœvius, promettez-vous de me donner dix écus? Séius, promettez-vous de me donner les mêmes dix écus?* chacun d'eux répond séparément, *je le promets;* ou tous ensemble, *nous le promettons.* Instit. liv. 3, tit. 17.

Néanmoins, plusieurs ne sont réputés *rei pro-*

mittendi, qu'autant qu'ils ont promis la même chose, et pour la même cause ; car s'ils avaient promis des choses différentes, ce seraient différentes stipulations. Ainsi, l'un promettant dix et l'autre cinq, ils ne sont pas coobligés. Dig. liv. 45, tit. 2, loi 9, §. 1, et lois 15 et 29. — Toutefois plusieurs peuvent promettre la même chose, en sorte que l'un soit obligé purement, et l'autre dans un certain tems ou sous condition ; et le tems ou la condition apposée par l'un, n'empêche pas que le créancier ne puisse s'adresser d'abord pour le tout à celui qui s'est obligé purement. Instit. liv. 3, tit. 17, §. 2. Dig. liv. 45, tit. 2, loi 7. — Mais l'empereur Justinien a changé cette jurisprudence par la Novelle 99, et a voulu qu'il y eût une convention expresse pour constituer deux promettans.

L'effet de cette obligation est, que chacun des promettans est obligé en son nom solidairement pour tous les autres ; en sorte que le stipulant a droit de poursuivre tous les promettans chacun pour leur part et portion, et un seul pour le tout, parce que l'obligation est solidaire. Un de plusieurs stipulans peut aussi exiger seul toute la dette, comme s'il avait stipulé seul. Instit. liv. 3, tit. 17, §. 1. Dig. liv. 45, tit. 2, loi 2, et loi 3, §. 1.

Lorsque de deux costipulans, l'un a une fois fait des poursuites, le prometteur offrant de l'argent à l'autre ne fait rien pour sa libération. Voyez Dig. liv. 45, tit. 2, loi 16, et sur toute cette espèce le titre en entier ; et Code, liv. 8, tit. 40.

Promettre. En latin *Promittere ; polliceri.* Celui qui a promis avec serment de se présenter en justice, n'est point réputé parjure, s'il a manqué à l'assignation pour des raisons légitimes. Dig. liv. 2, tit. 8, loi 16.

Lorsqu'on a fait promettre par obligation que quelqu'un bâtirait une maison dans un tems fixé, il est certain que le tems étant passé, on peut intenter par-tout l'action en dommages et intérêts si l'obligation n'est pas remplie. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 43.

Quand quelqu'un qui a promis de payer une somme à Paris, s'engage ensuite par constitut à la payer ailleurs, il est obligé. Dig. liv. 13, tit. 5, loi 5.

Si quelqu'un promet par constitut qu'un autre paiera, et non pas qu'il paiera pour un autre, il n'est point soumis à l'action du constitut. De même le constitut vous oblige envers moi, si vous promettez de me payer ; mais si vous me promettez de payer à un autre, vous n'êtes point obligé. Dig. liv. 13, tit. 5, loi 5, §. 4 et 5.

Un débiteur qui, devant cent écus, promet d'en payer deux cents, n'est obligé que pour cent, parce qu'il n'y a que cette somme de due. Ainsi celui qui a promis de payer le capital et les intérêts, pendant que les intérêts n'étaient pas dus, n'est obligé que pour le capital. Dig. liv. 13, tit. 5, loi 11, §. 1.

Celui qui a promis par constitut de payer, est obligé, soit qu'il ait ou n'ait point exprimé la somme. Dig. liv. 13, tit. 5, loi 14.

Quelqu'un qui a promis de payer n'est point censé remplir sa promesse en offrant une autre espèce de satisfaction. Mais celui qui a promis de donner caution est libéré en donnant un répondant ou des gages. Dig. liv. 13, tit. 5, loi 21, §. 2.

Un débiteur s'est obligé de fournir telle ou telle chose ; ensuite il a fait une promesse par laquelle il s'est engagé à fournir l'une de ces choses. Sur la question de savoir s'il restait le maître de payer celle qui n'avait point été l'objet de la promesse, le jurisconsulte Papinien a répondu qu'il ne devait pas être admis à rompre l'engagement qu'il avait pris. Dig. liv. 13, tit. 5, loi 25.

Celui qui promet de payer pour un autre est obligé personnellement. Dig. liv. 13, tit. 5, loi 27.

En promettant à quelqu'un de l'indemniser en entier de tout ce qui pourra lui être dû par un tel, on est obligé non-seulement à l'égard du sort principal, mais encore à l'égard des intérêts. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 54.

Un mari étant malade, et voulant avantager sa femme d'une somme de cent écus d'or, fait promesse de cette somme au cousin de sa femme. Si le mari revient en santé, et que ce cousin le poursuive et lui demande le contenu en sa promesse, il pourra lui opposer l'exception de dol. Dig. liv. 44, tit. 4, loi 4.

Si quelqu'un promet de faire quelque chose dans un certain tems sous une peine, et qu'il se soit écoulé un espace de tems tel qu'il soit impossible qu'il puisse faire ce qu'il a promis dans ce qu'il en reste, on peut demander aussitôt ce qu'il a promis à titre de peine. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 8.

Ces termes, *vous promettez de m'indemniser de tous les engagemens auxquels je me serais*

soumis à l'occasion de la chose que je vous restitue, s'entendent des risques et périls que le stipulateur pourrait éprouver à cet égard : par exemple, dit le jurisconsulte Labéon, s'il avait donné caution au voisin de la chose de réparer les torts qu'elle pourrait lui causer. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 19; liv. 21, tit. 1, loi 21, §. 2; et liv. 50, tit. 16, loi 71, §. 1.

Ces conditions apposées dans une stipulation, *vous promettez de rendre telle chose en bon état*, comprennent aussi les fruits : car ces mots, *en bon état*, signifient à dire de prud'homme. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 73. Voyez aussi dans cette espèce, Dig. liv. 5, tit. 1, loi 63; liv. 6, tit. 1, loi 19; liv. 7, tit. 9, loi 1; liv. 12, tit. 1, loi 40; et liv. 45, tit. 1, loi 137, §. 2.

En promettant de ne pas faire une chose, on est censé promettre aussi que son héritier ne la fera pas. Voyez dans cette espèce Dig. liv. 45, tit. 1, loi 38.

Celui qui promet de ne point élever de contestation sur la propriété d'une maison ou d'un fonds, est censé promettre aussi de n'en élever aucune à l'égard de l'usufruit, de l'usage ou de quelqu'autre droit, même de la simple possession. Dig liv. 45, tit. 1, loi 38, §. 3, la Glose jointe.

Lorsque quelqu'un a promis de livrer une possession libre, cette stipulation contient non pas un simple fait, mais l'état des biens. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 52, §. 1.

Celui à qui on a promis de donner une somme de dix tant qu'il vivrait, peut demander sur le champ qu'on lui donne ces dix; mais son héritier n'a pas la même faculté, car il est évident que le stipulateur a voulu que son héritier ne pût rien demander. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 56, §. 4.

En promettant le fonds Séïen, qui, par exemple, a été divisé en plusieurs parties afin d'en rendre la culture plus facile, on est censé avoir promis le fonds en entier. Glose sur la loi 106 au Dig. liv. 45, tit. 1.

Celui qui promet à quelqu'un de lui payer tout ce qu'il ne pourra pas retirer d'un principal débiteur, est exposé à payer le tout; néanmoins, comme il n'est obligé que sous condition, il ne peut être poursuivi en vertu de sa promesse qu'après avoir discuté le principal débiteur, et que celui-ci aura été reconnu insolvable. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 116.

Celui qui promet dix aujourd'hui est censé promettre purement, et on peut demander l'argent même ce jour-là. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 118, §. 1.

Celui qui promet à quelqu'un de lui rembourser tout l'argent qu'il prêtera à Titius, et qui donne à ce sujet un fidéjusseur, est tenu, ainsi que le fidéjusseur, pour toutes les sommes qui auront été prêtées à Titius. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 55.

Un fidéjusseur qui promet à quelqu'un que tel de ses affranchis lui fournira ses services, n'est pas obligé à l'égard de cette promesse; par la raison que lorsqu'on promet le fait d'autrui la promesse est nulle; à moins que quelque peine n'ait été ajoutée à une telle promesse. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 21. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 56, la Glose jointe.

Celui qui promet à mon créancier ce que je lui dois, peut me libérer même malgré moi, pourvu qu'il le fasse dans l'intention d'innover; et si cette promesse est intervenue sans vouloir innover, nous restons à la vérité l'un et l'autre obligés; mais l'un payant, l'autre est libéré. Dig. liv. 46, tit. 2, loi 8, §. 5.

Si quelqu'un a promis sous condition une somme d'argent, et qu'ensuite il donne cette somme pour que si la condition vient à arriver elle serve de paiement, la condition arrivant le promettеur est libéré à compter du moment où il a donné cette somme. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 16.

Celui qui promet à quelqu'un de lui donner une paire de chapons par chaque année en reconnaissance de sa liberté, doit donner ces chapons en vie, et non morts. Glose sur le §. 6 de la loi 72 au Dig. liv. 46, tit. 3.

Si ayant promis un navire appartenant à autrui, le maître le désassemble et le refait ensuite avec les mêmes planches, vous n'êtes pas moins tenu à cet égard; car dans ce cas c'est le même navire que vous avez promis de donner. Mais il n'en serait pas de même si le maître avait désassemblé ce navire dans l'intention d'employer les planches à un autre usage, et qu'ensuite, changeant d'avis, il en ait reconstruit un navire; parce qu'alors comme c'est un autre navire, vous ne seriez point tenu en vertu de votre promesse. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 98, §. 8.

Celui qui a promis de faire un ouvrage public, ou une somme d'argent pour le faire, n'est point obligé aux intérêts de la somme; à moins qu'il

ne se trouve en demeure envers sa promesse : car alors il en est tenu, quand même il n'y aurait point eu de stipulation à cet égard. Dig. liv. 50, tit. 12, loi 1.

Quelqu'un qui a promis quelque chose est obligé par sa promesse ; néanmoins la chose n'est pas obligée, il n'y a que la personne du promettenr : car la chose promise étant livrée, le promettenr est libéré de sa promesse. Dig. liv. 50, tit. 12, loi 2.

Celui qui a promis le dixième de ses biens est tenu en vertu de sa promesse ; mais ce dixième doit rester dans les biens du promettenr tant qu'il n'en fait pas une partie distincte et séparée ; et si par hasard le promettenr vient à mourir avant que ce dixième se trouve distinct et séparé de ses biens, ses héritiers sont tenus à l'égard de la promesse qu'il a faite : car il est certain que l'obligation de la promesse passe aux héritiers du défunt. Dig. liv. 50, tit. 12, loi 2, §. 2.

On peut demander comme une dette ce que quelqu'un a promis de faire à une ville, par exemple pour avoir un honneur ; et quand même la promesse ne serait pas faite dans cette intention, l'ouvrage promis une fois commencé, le promettenr est obligé de l'achever. Dig. liv. 50, tit. 12, loi 3.

Si quelqu'un, d'après sa promesse, avait fourni au corps de ville la chose qu'il a promise, et qu'il voulût ensuite la réclamer, il doit être débouté de sa demande : car les choses qui sont ainsi conférées aux villes ne peuvent être révoquées par le repentir du promettenr. Et si les corps de ville avaient cessé de posséder les choses qui lui ont été conférées de cette manière, on doit leur accorder une action pour les revendiquer. Dig. liv. 50, tit. 12, loi 3, §. 1.

Quelqu'un qui a promis de l'argent à une ville pour obtenir un honneur, est non-seulement tenu lui-même pour le tout en vertu de sa promesse, mais encore ses héritiers. Digeste, liv. 50, tit. 12, loi 9.

Un particulier qui a promis à une ville de faire un ouvrage public, si on lui accordait à lui ou à un tel une charge de magistrat, et qui l'a obtenue, est obligé, ainsi que son héritier, à l'égard de l'achèvement de l'ouvrage. Dig. liv. 50, tit. 12, loi 14.

Celui qui a promis de donner une chose dans un certain tems, par exemple dans un an, ne peut être poursuivi avant que l'année ne soit entièrement écoulée. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 26.

Si j'ai promis à quelqu'un une chose qui est dans un autre lieu que celui où j'ai fait la promesse, il ne peut me contraindre à lui livrer cette chose avant que j'aie eu le tems de la faire apporter. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 26.

Celui qui promet à un autre l'enfant qui naîtra d'une telle esclave, ne doit rien avant que cette esclave soit accouchée. Dig. liv. 7, tit. 7, loi 1.

Celui qui a promis quelque chose par un acte, est obligé de remplir sa promesse. Dig. liv. 1, tit. 4, loi 17.

Lorsque quelqu'un a promis de se présenter en justice, et qu'on n'a point stipulé de peine contre lui dans le cas où il ne se présenterait pas, son adversaire a contre lui l'action qui naît de la stipulation incertaine, pour le faire condamner aux intérêts. Dig. liv. 2, tit. 5, loi 3.

Si celui qui a promis de représenter deux personnes en justice n'en présente qu'une, il n'est pas censé avoir rempli sa promesse tant qu'il ne représente pas l'autre. Dig. liv. 2, tit. 6, loi 4.

Lorsque quelqu'un qui a promis de se présenter en justice un tel jour, en a été empêché par une maladie, par une tempête, ou par la violence d'un fleuve, on lui accorde une exception ; et cela est juste : car, comme on promet d'être présent, comment une homme malade peut-il exécuter cette promesse ? Dig. liv. 2, tit. 11, loi 2, §. 3. — De même, si celui qui a promis de se présenter en justice un tel jour a souffert une condamnation capitale avant l'échéance de ce jour, comme sa non comparution est fondée sur une juste cause, les fidéjusseurs qu'il avait donnés ne peuvent être soumis à la peine stipulée. Dig. liv. 2, tit. 11, loi 4.

Si un esclave promet de se présenter en justice, son obligation n'a point d'effet, ni contre lui, ni contre les fidéjusseurs qu'il a donnés ; parce qu'un esclave ne peut actionner ni être actionné. Dig. liv. 2, tit. 11, lois 9 et 13.

Si on a promis par une même obligation de représenter plusieurs esclaves, et qu'un seul ne se soit pas présenté, il est certain que suivant la rigueur du droit la peine entière est encourue, parce qu'il est vrai qu'ils n'ont pas été tous représentés ; néanmoins, d'après l'équité, il est vrai de dire que si on offre une partie de la

peine stipulée pour l'esclave qui n'est point représenté, celui qu'on actionnera en vertu d'une telle promesse pourra opposer à son adversaire l'exception de dol. Dig. liv. 2, tit. 11, loi 9, §. 1.

Si j'ai promis de représenter en justice un homme qui prétendait être déjà libéré par le laps de tems, par exemple parce qu'il n'était plus tenu de l'action qu'on intentait contre lui, on a contre moi une action pour me forcer à le représenter ou à le défendre, afin de parvenir à connaître la vérité. Digeste, liv. 2, tit. 11, loi 10.

« Quand on a promis de représenter quelqu'un en jugement, on doit le représenter dans le même état. Représenter dans le même état, c'est le représenter de manière que le droit de la partie ne souffre point de diminution, quoique la poursuite puisse en être devenue plus difficile; car, quoiqu'elle soit devenue plus difficile, on peut dire que son adversaire est représenté dans le même état. En effet, il n'en serait pas moins regardé comme tel, s'il avait contracté de nouvelle dette ou perdu sa fortune. Ainsi celui qui est représenté après avoir été condamné envers un autre, est censé représenté dans le même état. Mais celui qui a le droit de se servir d'un privilége nouvellement acquis, n'est point censé représenté dans le même état. Dig. liv. 2, tit. 11, lois 11 et 12.

Si un tuteur a promis de se présenter en justice, et que, n'ayant point satisfait à sa promesse, le pupille ait atteint dans l'intervalle l'âge de puberté, qu'il soit mort, ou qu'il se soit abstenu de la succession, le tuteur n'est point obligé en vertu de sa promesse : car s'il était intervenu contre lui un jugement sur la chose demandée, dans le cas d'un de ces événemens, il est certain que l'action à laquelle le jugement aurait donné lieu ne pourrait être intentée contre lui. Dig. liv. 2, tit. 11, loi 15.

En promettant de découvrir un voleur, on est censé promettre de se présenter en justice; et si on ne s'y présente pas, on est puni. Code, liv. 8, tit. 41, loi 13.

Celui qui a promis par erreur une somme plus forte que celle qu'il devait, a, pour poursuivre la libération de sa promesse, l'action appelée *condictio indebiti, vel sine causâ*. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 31.

Quelqu'un qui, après avoir promis une chose sans fondement, a payé ce qu'il ne devait pas, a l'action appelée *condictio sine causâ*, pour répéter ce qu'il a payé. Mais celui qui a promis sans cause une certaine somme, ne peut pas redemander la somme qu'il a promise, puisqu'il ne l'a pas donnée, il peut seulement demander d'être libéré de son obligation. Dig. liv. 12, tit. 7, loi 1, la Glose jointe.

Celui qui, sans avoir aucune raison de s'obliger, a promis dix mille, a action pour demander que la personne à laquelle il a fait cette promesse le libère entièrement de son obligation; et s'il devait promettre cinq mille, il aura également action pour demander la libération de l'obligation qu'il a contractée pour les cinq autres mille. Digeste, liv. 12, tit. 7, loi 3.

Si vous avez été contraint par crainte, ou induit par fraude ou par erreur, à promettre à quelqu'un une chose que vous ne deviez pas promettre, il est certain que par le droit vous êtes obligé, et que l'action par laquelle il soutient que vous devez donner cette chose est efficace. Néanmoins, comme il serait injuste que vous y fussiez condamné, on vous accordera l'exception de crainte, ou de dol, ou *in factum*, pour détruire cette demande. Institutes, liv. 4, tit. 13, §. 1. Digeste, liv. 12, tit. 5, loi 7.

Si vous avez promis à quelqu'un une somme pour une cause déshonnête, dans le cas où il agirait contre vous en vertu de cette promesse, vous pouvez lui opposer l'exception de la mauvaise foi, ou vous défendre en exposant le fait. Mais si vous l'avez payée volontairement, il n'y a plus lieu à la répétition; parce qu'on ne doit plus faire attention à la promesse qui a été la cause prochaine qui vous a déterminé à payer, et que l'exception que vous pouviez opposer rendait nulle : il ne reste plus que l'ancienne cause qui a donné lieu à cette promesse, et qui est un crime de votre part. Toutefois s'il y avait crime des deux côtés, le jurisconsulte Paul décide que celui qui serait en possession de la somme serait préféré; en sorte qu'il n'y aurait pas lieu à la répétition, quand même on aurait payé en vertu d'une stipulation. Digeste, liv. 12, tit. 5, loi 8.

Celui qui a promis de fournir une chose dans un certain lieu, ne peut pas forcer son créancier à recevoir son paiement ailleurs. Digeste, liv. 13, tit. 4, loi 9.

Lorsque quelqu'un s'est fait promettre qu'on lui paierait une somme à Ephèse et à Capoue, il est censé avoir voulu se réserver le droit d'en

demander une partie à Ephèse et une autre à Capoue. Voyez Digeste, liv. 13, tit. 4, loi 2, §. 4, et le titre en entier.

Si quelqu'un a promis de donner dix mille le jour qu'on les lui demanderait, et les intérêts par chaque mois, les intérêts sont dus à compter du jour de la stipulation; à moins qu'on ne prouve évidemment le contraire. Digeste, liv. 45, tit. 1, loi 135.

Lorsque quelqu'un a promis de donner une chose dans un certain lieu, il est obligé à partir du jour où il aura pu commodément arriver dans cet endroit; ce qui doit être fixé par le juge, c'est-à-dire par un prud'homme, qui estimera combien il faut de tems à un homme diligent pour arriver en cet endroit, sans être obligé de courir la poste jour et nuit et de continuer sa route malgré tous les tems, et afin qu'il n'ait pas non plus la faculté de faire son chemin avec tant de mollesse qu'il soit répréhensible; mais eu égard au tems, à l'âge, au sexe, à la santé, en faisant ce qui est nécessaire pour arriver promptement, c'est-à-dire en employant le tems que mettent pour y arriver les hommes de la même condition. Ce délai une fois écoulé, le prometteur est obligé de donner la chose qu'il a promise, quand même il serait resté dans le lieu de la stipulation. Digeste, liv. 45, tit. 1, loi 137, §. 2. — Mais quand celui qui a ainsi promis de donner une chose dans un certain lieu, est, par une heureuse navigation ou le moyen de la poste, arrivé dans le lieu plutôt que n'aurait fait personne, il est à l'instant obligé de donner la chose; parce que, lorsque la chose est déterminée par le tems ou par le fait, il n'y a plus lieu à l'arbitrage. Dig. *ibidem*.

Celui qui promet deux fois la même chose ne la doit qu'une fois. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 18.

Celui qui a promis de payer une somme dans un certain lieu est en quelque sorte soumis à une condition plus dure que s'il avait promis purement et simplement, car il ne peut payer malgré le stipulateur dans un autre lieu que celui où il a promis de faire le paiement; au lieu qu'il le pourrait s'il avait promis purement et simplement. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 16, §. 1.

Lorsque quelqu'un donne la liberté à un esclave sous la condition de promettre à son héritier une somme de dix, ou de lui fournir ses services, on peut dire que la condition est remplie par la promesse qu'aura faite l'esclave; parce qu'il s'est en quelque sorte engagé par promesse, quoique cette promesse ne soit pas obligatoire. Dig. liv. 40, tit. 7, loi 24.

Autre chose est de promettre qu'un esclave n'est pas voleur, autre chose est de promettre qu'il n'est point obligé à raison de vol ou d'autre délit. Car, dans le premier cas, on fait entendre qu'il n'a point de dispositions pour le vol; et dans le second on promet qu'il n'est tenu envers personne à raison de vol ou d'autre délit. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 174. Voyez aussi dans cette espèce Dig. liv. 21, tit. 1, loi 19, §. 1, et loi 31, §. 1.

Quand un vendeur dit quelque chose pour vanter sa marchandise, c'est comme s'il n'avait rien dit ni rien promis; mais s'il s'était ainsi avancé pour tromper l'acheteur, quoiqu'on n'eût point d'action contre lui en conséquence de ce qu'il aurait dit ou promis, on aurait néanmoins l'action de dol. Digeste, liv. 4, tit. 3, loi 37.

Voyez sur ces deux articles les quatre premiers chapitres du titre 3, livre 3 du Code Napoléon; le titre 6 de la vente; le titre 8 du louage; le titre 10 du prêt; le titre 14 du cautionnement, etc.

Promouvoir. Elever à quelque dignité. *Promovere*. Les hommes notés d'infamie, ou ceux que des crimes ou une vie honteuse excluent de la société des honnêtes gens, ne peuvent être promus aux charges. Code, liv. 12, tit. 1, loi 2. — Les personnes rangées dans les dernières classes des marchands, les monétaires, ceux qui exercent des offices ou des charges viles et abjectes, et enfin tous ceux qui retirent des gains honteux d'emplois ou professions basses, ne peuvent non plus être promus à aucune dignité; et si de telles personnes y avaient été promues, elles doivent être destituées et replongées dans leur ancienne condition. Code, liv. 12, tit. 1, loi 6. Et Glose sur la loi 8 au Code, liv. 2, tit. 8.

Promulguer. En latin *Promulgare*. Promulguer une loi, c'est la publier avec toutes les formalités requises. Glose sur le mot *promulgatis*, §. 1 de la Préface des Institutes.

La loi oblige aussitôt qu'elle est promulguée, non pas pour les affaires passées, ou qui sont déjà faites, à moins qu'elle ne l'ordonne expressément, mais seulement pour celles qui doivent

se faire à l'avenir. Code, liv. 1, tit. 14, lois 3 et 7.

Voyez l'article premier du Code Napoléon.

Prononcer. En latin *Pronuntiare.* Les mots prononcer et statuer ont la même signification: car on a coutume de les employer indistinctement en parlant des décisions qu'ont portées des juges qui avaient droit de connaître d'une affaire qui leur était soumise. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 46, la Glose jointe. Voyez aussi Dig. liv. 34, tit. 2, loi 35, §. 1; et liv. 42, tit. 1, loi 59, §. 2, et loi 60.

Ordinairement le jugement d'un procès ne doit être prononcé qu'en présence des parties. Toutefois si le procès est commencé en présence des parties, le juge peut valablement prononcer sa sentence en l'absence d'une des parties, pourvu que ce ne soit pas un jour de fête, ou dans un autre lieu que celui où le juge est obligé de juger les différens des particuliers. Digeste, liv. 42, tit. 1, loi 47; liv. 48, tit. 5, loi 19. Code, liv. 7, tit. 43, lois 4, 5 et 11.

Pour le droit Français, voyez les articles 113, 116, 117 et 118 du Code de procédure civile.

Proposition. Enonciation, discours qui affirme ou qui nie. *Enunciatio; oratio; propositio.* Une proposition qui ne renferme ni particule conjonctive ni disjonctive, doit être jugée d'après l'intention de celui qui l'a faite. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 29 Glose sur le mot *idoneiores* au Digeste, liv. 50, tit. 6, loi 5, §. 11.

Les propositions d'erreur se faisaient par une requête adressée au prince, dans laquelle, après avoir exposé l'erreur prétendue, on le supplait d'ordonner la revision de tout le procès, pour et en conséquence des pièces des parties être fait droit après cette revision. Glose sur le mot *supplicandi*, loi unique au Code, liv. 7, tit. 42.

Il y a des propositions dont l'une est catégorique, et l'autre supposée ou conditionnelle. La première est, quand on démontre que *Socrate est homme;* et la seconde, que si *Socrate est homme, il est animal.* Glose sur la loi 40 au Dig. liv. 41, tit. 1.

Propre. Ce qui appartient à quelqu'un d'une manière particulière. Ce mot s'exprime par les pronoms *meus, tuus, suus, a, um*, suivant la personne dont il s'agit; et par *Propriùs, a, um.* Il est plus avantageux d'avoir une chose en propre que de la posséder en commun. Voyez Dig. liv. 46, tit. 6, lois 1 et 4.

Lorsqu'il a été décidé en justice qu'une chose m'appartenait en propre, on a jugé par-là même qu'elle n'appartenait point à celui qui voulait me la contester. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 40, §. 2.

Quand un testateur lègue un fonds qui lui est commun avec un autre, sans dire qu'il lègue la portion qui lui appartient, mais seulement en ces termes, *je lègue tel fonds qui m'appartient en propre*, il est certain qu'on ne doit au légataire que la portion qui appartenait au testateur. Dig. liv. 30, loi 5, §. 2.

On peut acheter sa propre chose sous condition; on peut aussi se la faire promettre ou léguer sous condition. Dig. liv. 30, loi 41, §. 2.

Quand un testateur lègue un certain effet pour être délivré sans délai, en se servant du terme *mon*, ce pronom n'ajoute point de condition au legs; mais s'il lègue un effet qui ne soit pas expressément désigné, par exemple *mes vins, mon habit*, ce mot *mon* est conditionnel; en sorte que le testateur n'est censé léguer que ce qui lui appartient en propre. Digeste, liv. 32, loi 85.

Un fonds est censé nous appartenir en propre, quand aucune portion de ce fonds ne peut être dite à un autre. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 25.

Ce qui nous appartient en propre ne peut être transféré à un autre sans notre consentement. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 11.

Nous entendons par *propre* un héritage que nous avons eu par succession en ligne directe ou collatérale; il se divise en propre ancien et propre naissant. Le propre ancien est un héritage qui vient de nos ancêtres, et qui a fait souche plusieurs fois en la directe. Le propre naissant est un héritage acquis par nos père et mère, qui nous étant échu par leur succession, a commencé à faire souche en nos personnes; ou enfin celui qui nous est échu même par succession en ligne collatérale, par celui à qui il était acquêt. Voyez *Succession;* et les mots *Acquérir, Biens, Domaine*, pages 9, 57 et 130 du tome 1er.

Propriétaire. Celui qui possède quelque chose en propre. *Dominus; proprietarius.* On possède à titre de propriétaire tout ce qu'on prend par occupation sur mer, sur terre ou dans l'air, ou ce qu'on acquiert par l'alluvion des fleuves. Dig. liv. 41, tit. 10, loi 2.

Lorsqu'un bâtiment vient à écrouler par un tremblement de terre, c'est le propriétaire qui

doit en courir les risques. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 59.

Le propriétaire d'un bâtiment en perd malgré lui la possession, quand, sur le refus fait par le propriétaire de donner caution à son voisin de l'indemniser du tort qu'il craint de la ruine de l'édifice, le préteur a envoyé le voisin en possession de ce bâtiment. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 30, §. 2.

Si un propriétaire au fonds duquel le voisin devait une servitude de voie, vend la portion de sa terre la plus prochaine du fonds servant, sans imposer aucune servitude, et qu'ensuite, avant le tems fixé pour perdre la servitude, il acquiert de nouveau cette portion, il recouvrera la servitude qui était due par le voisin. Dig. liv. 8, tit. 6, loi 13.

Plusieurs propriétaires étaient dans l'usage de conduire dans leurs fonds de l'eau dont la source se trouvait dans un fonds voisin, de manière que chacun avait son jour pour prendre de l'eau à la source, et la faisait passer d'abord par le même canal qui était commun, et ensuite chacun par un canal différent et qui était à lui seul. Un de ces propriétaires n'ayant point fait usage de sa servitude pendant le tems fixé pour la perdre, le jurisconsulte Proculus décide qu'il a perdu son droit, et qu'on ne peut pas dire qu'il l'ait retenu par l'usage des autres; car comme ce droit appartient séparément à chaque propriétaire, il ne peut être conservé par l'usage d'un autre : au lieu que si ce droit était dû à un fonds commun à plusieurs propriétaires, l'usage de l'un d'eux conserverait le droit aux autres. Dig. liv. 8, tit. 6, loi 16.

Une servitude se conserve par l'usage qu'en fait le propriétaire du fonds pour lequel elle est due, ou tout autre qui en est en possession, ou si le droit du propriétaire est exercé par ses ouvriers, son fermier ou l'usufruitier; enfin elle est conservée au propriétaire, même par un possesseur de mauvaise foi. Dig. liv. 8, tit. 6, lois 20 et 24.

Un propriétaire ayant deux fonds, en a vendu un en se réservant l'eau qui y naissait, et auprès de la source un espace de dix pieds. Sur la question de savoir si cet endroit réservé appartenait au vendeur en propriété, ou s'il avait seulement le droit d'y passer pour arriver à la source; le jurisconsulte Paul a répondu que si le vendeur s'était servi de cette formule, *la largeur de dix pieds auprès de la source*, il ne pouvait revendiquer qu'un droit de sentier. Voyez Dig. liv. 8, tit. 3, loi 30.

Comme la possession, soit naturelle ou civile ne s'acquiert que par appréhension corporelle, et par la volonté de celui qui appréhende une chose dans le dessein de la posséder, il s'ensuit que le propriétaire d'un fonds n'est pas censé posséder un trésor qui est dans son fonds, s'il ignore qu'il y soit, parce que *deest animus possidendi;* et quand même le propriétaire aurait connaissance qu'il y serait, il ne le posséderait pas s'il ne l'avait pris corporellement, par la raison que *deesset corporalis apprehensio.* Dig. liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 3, et loi 44. Code, liv. 7, tit. 32, loi 4.

Le propriétaire a une hypothèque spéciale sur tous les meubles appartenans à son locataire ou à d'autres qui se trouvent occuper la maison qu'il a louée, pour le paiement du loyer et pour les réparations auxquelles le locataire est obligé. Mais il n'en est pas de même des héritages ou fermes de la campagne, pour la sûreté du loyer desquels les biens meubles du fermier qui s'y trouvent, ne sont pas obligés au propriétaire par une hypothèque spéciale, s'il n'y a eu une convention expresse à ce sujet. La raison de la différence est fondée sur la sûreté que le propriétaire a d'être payé de son loyer par le moyen des fruits de l'héritage, qu'il peut saisir, et sur lesquels il est préférable à tout autre créancier de son fermier; laquelle sûreté ne se rencontre pas dans les maisons de ville, qui sont stériles et ne produisent rien d'elles-mêmes. Dig. liv. 20, tit. 2, lois 2, 4 et 6. Code, liv. 4, tit. 65, loi 5; et liv. 8, tit. 15, loi 7. Voyez *Locataire*, page 607 du tome 1er.

Néanmoins si le prix des fruits du fonds avait été converti en l'acquisition ou achat d'un meuble meublant, ou autre chose mobiliaire, par exemple d'un cheval, le propriétaire ne pourrait pas prétendre droit d'hypothèque ou de préférence sur ce meuble; parce que la préférence du propriétaire n'a lieu que sur les fruits en nature, et non sur les choses qui proviendraient du prix d'iceux, par la raison qu'en ce cas la cause de l'hypothèque cesse. Code, liv. 8, tit. 15, loi 3.

Le propriétaire d'un fonds doit indemniser son fermier de tous les malheurs causés par une force majeure à laquelle il est impossible de résister, par exemple par le débordement des fleuves, par l'irruption des oiseaux ou des en-

nemis, ou par quelqu'autre accident semblable. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 15, §. 2.

Si un propriétaire a fait remise des fermages d'une année à cause de la stérilité, et que les années suivantes soient abondantes, la remise faite par le propriétaire ne doit pas lui nuire, et il peut demander les loyers même de l'année pour laquelle il a fait remise. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 15, §. 4.

Quand le propriétaire d'une chose souffre frauduleusement qu'elle soit obligée par un autre à son créancier, qui ignore que la chose que son débiteur lui oblige n'est pas à lui, l'hypothèque est valablement constituée; parce qu'il y a lieu de croire que le maître et propriétaire de la chose a bien voulu qu'elle servît de sûreté au créancier de celui qui la lui a obligée comme à lui appartenante. Code, liv. 8, tit. 16, loi 2.

Le propriétaire d'une chose ne peut pas l'évincer, si elle a été vendue par quelqu'un qui était fondé de procuration pour la vendre; à moins que le fondé de procuration ne l'eût vendue sans en avoir reçu le prix, ou qu'il ne l'eût vendue à plus vil prix qu'il ne lui aurait ordonné. Dig. liv. 21, tit. 3, loi 1, §. 2 et 3.

Les propriétaires de maisons peuvent être contraints à réparer celles qui sont vicieuses. Dig. liv. 1, tit. 18, loi 7.

On n'est pas censé véritablement propriétaire d'une chose dont quelqu'événement peut faire perdre la possession. Par exemple, dit le jurisconsulte Pomponius, si je stipule que l'on me donnera ce qui m'est déjà dû en vertu d'une stipulation à laquelle le promettеur peut opposer une exception, il ne sera obligé en vertu de la dernière stipulation; parce que la première est regardée comme nulle par l'exception qu'on lui oppose. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 25; et liv. 50, tit. 17, loi 139, §. 1.

Celui qui possède à titre d'achat, possède en même tems et comme acheteur et comme propriétaire. Dig. liv. 41, tit. 10, loi 1.

Lorsqu'un esclave est poursuivi pour quelque délit, le propriétaire peut l'abandonner au demandeur pour tenir lieu de réparation; pourvu que cet abandonnement du propriétaire soit fait sans dol. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 17, §. 2.

Si le propriétaire d'un esclave l'enlève clandestinement à celui qui le possédait de bonne foi, la possession qu'il acquiert n'est pas clandestine; parce qu'un propriétaire ne peut posséder sa chose ni à titre précaire ni à titre de louage, et qu'il n'y a que ces deux titres qui puissent donner lieu à la possession clandestine. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 40, §. 3.

Si le propriétaire d'un fonds dont l'usufruit a été légué, ne fait point enlever les arbres du fonds qui ont été renversés par un ouragan, l'usufruitier a action contre lui pour l'y obliger. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 19, §. 1.

Le propriétaire après avoir légué l'usufruit d'un fonds ne peut plus imposer de servitude sur ce fonds, mais il peut valablement en imposer avant d'en avoir légué l'usufruit. Glose sur la loi 2 au Dig. liv. 7, tit. 6. Voyez aussi le §. 7, de la loi 5 *ibid.*

Le propriétaire peut, malgré l'usufruitier et l'usager, faire garder son fonds ou son bâtiment par un portier; parce qu'il a intérêt de veiller à la conservation de sa terre. Dig. liv. 7, tit. 8, loi 16, §. 1.

Le propriétaire ne peut changer la forme d'une chose dont l'usage appartient à un autre; car il rend par-là l'usage d'une plus mauvaise condition : ce qui ne lui est pas permis, quand même il changerait la chose en mieux. Dig. liv. 7, tit. 8, loi 23. Et Glose sur les mots *in re* au Dig. liv. 12, tit. 6, loi 15, §. 2.

Le propriétaire d'une maison dont l'usufruit appartient à un autre, doit donner la caution d'indemnité à raison du dommage qu'on a lieu de craindre par simple promesse, et l'usufruitier par répondant. De même le propriétaire doit empêcher la jouissance d'un usufruitier qui ne fait pas de réparations. Ainsi, si l'usufruitier refuse de donner caution du dommage qu'on a sujet de craindre, et que le propriétaire se trouve obligé de la donner, il empêchera la jouissance de l'usufruitier. Digeste, liv. 39, tit. 2, loi 9, §. 5. — Le jurisconsulte Cassius dit que quand même l'usufruit serait séparé de la propriété, le propriétaire n'en serait pas moins obligé à donner cette caution d'indemnité; et que si le propriétaire ne donne pas caution pour le tout par simple promesse, ou l'usufruitier par répondant, le voisin, à refus de caution, doit être envoyé en possession. Si l'usufruitier ne donne pas caution au propriétaire qui se sera engagé par promesse envers le voisin, Julien écrit qu'on doit lui refuser toute action à l'effet de revendiquer son usufruit; et que si l'usufruitier a été obligé de payer quelque chose relativement au vice du

terrain, il entre dans les droits du propriétaire. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 10.

Le propriétaire du sol ne doit pas donner la caution d'indemnité par rapport aux accidens qui pourraient survenir à cause du sol à celui qui a pris ce même sol à louage pour y bâtir, et réciproquement ce dernier ne doit point donner cette caution au propriétaire du sol pour les accidens qui pourraient survenir à cause des vices de son bâtiment; parce qu'ils ont l'un contre l'autre les actions qui naissent du louage. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 18, §. 4.

Le propriétaire qui a des maisons voisines de celle qui est sujette à un usufruit, ne peut être admis à demander à l'usufruitier la caution d'indemnité, parce qu'il a une autre action pour forcer l'usufruitier à jouir en bon père de famille. Digeste, livre 39, titre 2, loi 18, §. 2.

Si le propriétaire a douné la caution d'indemnité en cas d'accident, ou a payé quelque chose à cet égard, ou au contraire si c'est l'usufruitier qui a contracté cette obligation ou payé cette somme, il serait injuste que l'un eût la jouissance ou l'autre la propriété de la maison sans courir aucun risque. Ainsi, si le propriétaire a payé quelque chose à cet égard, l'usufruitier doit perdre sa jouissance, à moins qu'il n'en paye sa part. Il en est de même à l'égard de l'usufruitier, le propriétaire doit lui fournir sa part de ce qu'il aura payé à ce sujet. Digeste, liv. 39, tit. 2, loi 22.

La caution d'indemnité en cas d'accident a lieu entre l'usufruitier et le propriétaire, quand l'usufruitier demande cette caution à cause du vice du sol, et le propriétaire à cause du vice d'une nouvelle construction que fait l'usufruitier; car ils ne peuvent pas se demander réciproquement caution par rapport au vice de la maison. L'usufruitier ne le peut pas, parce que les réparations de la maison sont à sa charge; le propriétaire ne le peut pas, parce qu'il y a une stipulation usitée entre eux, par laquelle l'usufruitier promet de rendre la chose en bon état, et cette stipulation s'étend au cas dont il s'agit ici. Digeste, liv. 39, tit. 2, loi 20.

Si des arbres qui ne portent point de fruits, par exemple des cyprès, ont été coupés violemment ou claudestinement, l'interdit *quod vi aut clam*, n'appartient qu'au propriétaire; néanmoins on pourrait dire que dans ce cas l'interdit appartiendrait aussi à l'usufruitier si ces arbres procuraient quelqu'agrément. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 16, §. 1.

Le propriétaire acquiert par toutes sortes de personnes, même par un locataire, l'interdit *quod vi aut clam*, contre la violence ou la clandestinité. Digeste, liv. 43, tit. 24, loi 17.

Celui qui n'est que propriétaire, c'est-à-dire qui a la propriété sans l'usufruit, peut valablement stipuler qu'on lui donne l'usufruit. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 56, §. 6.

Celui qui n'est que propriétaire ne peut faire la remise d'une servitude due au fonds. Glose sur le mot *dominium* au Code, liv. 6, tit. 61, loi 8, §. 5; et sur la loi 1 au Code, liv. 8, tit. 6.

Quand un propriétaire qui a deux maisons veut, en en aliénant une, imposer une servitude au profit de celle qu'il retient, il doit exprimer l'espèce de servitude qu'il entend imposer; car s'il se contentait de dire en général que cette maison devra une servitude à l'autre, il faudrait décider, ou qu'il n'y a aucune servitude d'imposée, parce qu'on ne sait pas laquelle, ou que toutes sont dues. Digeste, liv. 8, tit. 4, loi 7.

Le propriétaire d'une maison a loué à son voisin la place qui était devant sa maison. Ce voisin, élevant un bâtiment sur son terrain, a jeté la terre sur cette place auprès de la maison du propriétaire, dont les fondemens n'étaient qu'en moëllons; cette terre continuellement imbibée par les pluies a fait pourrir le mur, et l'humidité a causé l'écroulement du bâtiment. Sur la question de savoir quelle action aurait dans ce cas le propriétaire contre son voisin, le jurisconsulte Labéon a répondu qu'il n'aurait que l'action directe de louage, et non celle de la loi Aquilia; parce que ce n'est pas l'amas de la terre qui est la cause immédiate du dommage, mais bien l'humidité que le mur a contractée à cette occasion. Digeste, liv. 19, tit. 2, loi 57.

Propriété. En latin *Dominium; proprietas.* Par le terme de propriété, on entend le droit par lequel une chose appartient en propre à quelqu'un. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 115.

La propriété d'une chose qui nous appartient ne peut être transférée à un autre sans notre consentement. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 11.

Les choses dont on ne peut acquérir la propriété, comme un marché, un temple, un homme libre, etc. ne peuvent faire l'objet d'une convention. Digeste, liv. 45, tit. 1, loi 83, §. 5; et liv. 50, tit. 17, loi 182.

Une chose peut nous être due en vertu de

différentes obligations, mais nous ne pouvons avoir la propriété d'une chose qu'à un seul titre. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 4; et liv. 50, tit. 17, loi 159.

Les bords des fleuves sont publics par le droit des gens, c'est-à-dire que l'usage en est commun à tous les hommes; mais la propriété de ces bords et celle des arbres qui y naissent, appartient aux propriétaires des terres contiguës. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 4. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 15, et loi 30, §. 1; liv. 43, tit. 12, loi 3. — Mais il n'en est pas de même des rivages de la mer, dont la propriété n'appartient à personne, quoiqu'ils soient publics et du droit des gens; parce qu'ils sont un accessoire et une dépendance de la mer. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 5.

Il y a cette différence entre la propriété et la possession, que la propriété reste même à celui qui ne veut pas la garder, au lieu que la possession cesse de nous appartenir dès le moment que nous témoignons ne vouloir plus l'avoir; en sorte que si quelqu'un transfère à un autre la possession d'une chose dans l'intention qu'elle lui soit rendue, il cesse de posséder. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 17, §. 1.

Notre consentement ne suffit pas pour transférer la propriété des choses qui nous appartiennent, notre fait est encore nécessaire, c'est-à-dire la tradition de ces choses. D'où il suit que sans la tradition la propriété des biens ne peut pas non plus être transférée par les contrats, ni par les simples conventions. Ainsi l'acheteur n'est pas le maître et le propriétaire de la chose qu'il a achetée avant qu'elle lui soit livrée; parce que la tradition est un moyen d'acquérir les choses, d'autant que par la tradition on acquiert *jus in re*, et que par les contrats on n'acquiert que *jus ad rem*. La raison en est que la propriété qui est *jus in re* commence par la possession, qui ne s'acquiert point sans la tradition, et qui étant de fait ne peut s'acquérir par un simple pacte. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 1; liv. 50, tit. 17, loi 11. Code, liv. 2, tit. 3, loi 20.

On objecte que, suivant le tit. 3 au Dig. liv. 18, et la loi 4 au Code, liv. 4, tit. 54, la propriété de la chose vendue retourne au vendeur par le pacte ou la loi commissoire: car en vertu de ce pacte, le vendeur a droit de se servir de l'action réelle comme propriétaire de la chose vendue. On répond que la propriété de la chose vendue sous le pacte commissoire ne passe point en la personne de l'acheteur, et qu'ainsi elle ne retourne point au vendeur *in vim pacti*. Dig. liv. 41, tit. 4, loi 2, §. 2. — Il en faut dire de même du pacte appelé *in diem addictio*, quand la chose est vendue sous cette condition que, si dans un certain tems quelqu'un offre un plus grand prix, ou rend, par quelque manière que ce soit, la condition du vendeur plus avantageuse, ledit vendeur pourra retirer la chose vendue des mains de l'acheteur. Voyez le titre 2 au Dig. liv. 18. — Néanmoins cette règle souffre quelques exceptions, par exemple dans les successions et les legs, dans lesquels la propriété s'acquiert sans la tradition, ainsi que dans les adjudications qui se font par sentence du juge. Instit. liv. 4, tit. 17, §. 7. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 50; liv. 31, loi 80; et liv. 36, tit. 1, loi 63.

La propriété des immeubles ne s'acquiert que par la tradition faite par une juste cause capable d'en transférer le domaine en la personne qui la reçoit, et par celui qui a le pouvoir d'aliéner ses biens. Voyez Instit. liv. 2, tit. 1, §. 40; Dig. liv. 41, tit. 1, loi 9, §. 3 et suivans, et loi 31. — D'où il suit que celui qui a acheté une chose qui ne lui a pas été livrée, ne peut pas la revendiquer; parce que par l'achat il n'a acquis que *jus ad rem*, et non pas *jus in re*; c'est-à-dire que par ce contrat il a une obligation, par laquelle il peut contraindre son vendeur à lui livrer la chose qu'il lui a vendue, mais il n'a pas droit dans la chose, d'autant qu'il n'en a pas la propriété: car la propriété ne s'acquiert pas par de simples conventions ou par des contrats, mais par les traditions, les contrats n'étant que des moyens par lesquels les choses nous sont dues; au lieu que les traditions sont des causes par lesquelles la propriété des choses est acquise. Dig. liv. 18, tit. 1, lois 19 et 53. Code, liv. 2, tit. 3, loi 20; et liv. 3, tit. 32, loi 16. — Ainsi, si une chose est vendue à deux personnes différentes, et qu'elle ait été livrée au dernier acheteur, il en aura acquis la propriété par la tradition qui lui en aura été faite, sauf au premier acheteur à poursuivre ses dommages et intérêts contre son vendeur. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 31, §. 2. Code, liv. 3, tit. 32, loi 15. — Toutefois si celui à qui la tradition a été faite était de mauvaise foi, sachant que la chose avait été vendue à un autre auparavant, sans doute que la tradition qui lui en aurait été faite ne lui en transférerait pas la propriété,

propriété, parce qu'il ne doit pas tirer de l'avantage de sa mauvaise foi. Cet argument est tiré de la loi 26 au Dig. liv. 6, tit. 1.

Si quelqu'un qui n'était pas le maître d'une chose la vendait et la livrait, et qu'ensuite en étant devenu le propriétaire il la vende de nouveau à un autre, la propriété de la chose serait, par le moyen de la tradition, acquise à celui à qui elle aurait été livrée; parce que cette tradition serait réputée avoir été faite par le propriétaire, celui qui l'a faite en étant devenu le maître. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 72. Voyez aussi la loi 5 au Code, liv. 8, tit. 16, de laquelle on peut tirer cette conséquence.

Lorsqu'une chose est vendue et livrée par celui qui n'en est pas le maître, le propriétaire de la chose peut la revendiquer de l'acheteur, et l'obliger à la déguerpir et abandonner, à moins qu'il n'eût ratifié la vente, ou qu'il n'en eût perdu la propriété par quelqu'autre cause, par exemple si la chose avait été prescrite; ou encore si le propriétaire était devenu l'héritier du vendeur, car il ne peut pas revendiquer le fonds vendu, qui était à lui, pour la portion dont il est héritier du vendeur; parce que représentant sa personne, il ne peut avoir plus de droit que celui auquel il succède en aurait eu, et que l'acheteur poursuivi par l'action réelle lui opposerait l'exception de dol. Ainsi celui qui serait héritier du vendeur seulement pour moitié, ne pourrait revendiquer le fonds vendu que pour moitié. Dig. liv. 21, tit. 2, loi 111; liv. 50, tit. 17, loi 54. Code, liv. 3, tit. 32, lois 3, 4 et 14.

La propriété des choses se prouve par témoins, par actes, titres et par des indices. Mais comme il est souvent difficile d'avoir des témoins et des titres justificatifs de son droit, soit parce qu'ils sont perdus, soit parce qu'ils ne sont pas suffisans, c'est pourquoi celui qui veut revendiquer un immeuble doit se servir de quelque interdit, s'il peut, avant que d'intenter l'action réelle pour obtenir la possession de la chose, afin de transférer par ce moyen en la personne de son adversaire la difficulté de prouver qu'il est le propriétaire de la chose. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 24. Code, liv. 3, tit. 32, lois 10, 19 et 28.

La propriété se prouve par la possession; au moins c'est une présomption qui oblige celui qui prétend le contraire à justifier contre le possesseur que le domaine de la chose lui appartient; et s'il ne le prouve pas, la propriété demeure à celui qui se trouve en possession. Il faut excepter quand un des enfans se trouve possesseur d'un héritage qui appartenait à son père; car s'il prétend que cet héritage lui appartient, par la raison que son père lui en a fait une donation, il est obligé de le prouver; sinon tous les enfans, en qualité d'héritiers de leur père, sont propriétaires de cet héritage. Code, liv. 4, tit. 19, lois 2 et 16.

La possession en vertu de laquelle quelqu'un peut prétendre la propriété d'un fonds, doit être juste et bien fondée; car si elle était vicieuse, elle ne servirait pas au possesseur à prouver la propriété du fonds : il ne serait pas néanmoins obligé de le restituer, si ce n'est à celui qui justifierait y avoir un droit mieux fondé que le sien. Code, liv. 3, tit. 32, loi 28.

En matière de fidéicommis, comme il s'agit de tout le droit que le défunt avait en la chose, tant la propriété que la possession, il suffit de prouver sa possession, sauf aux parties adverses à prouver le contraire. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 69.

Lorsque la possession est contestée, la contestation sur la possession doit être terminée avant que de venir à la propriété : c'est ce qui fait dire en pratique que le possessoire doit être jugé avant le pétitoire, parce qu'il est décidé par-là lequel des deux est le demandeur ou le défendeur. Ensuite celui qui aura succombé dans le possessoire, pourra poursuivre le pétitoire et justifier que la propriété de la chose lui appartient; et le même juge qui a jugé du possessoire doit aussi juger du pétitoire, en raison de la connexité de ces deux causes. Code, liv. 3, tit. 32, loi 13.

Quand une chose dont la propriété est commune ne peut pas commodément se partager, la chose doit être adjugée à celui des copropriétaires qui a la plus grande portion dans la propriété de cette chose, en remboursant les autres suivant l'estimation et le prix de la part qu'ils ont dans icelle. Code, liv. 3, tit. 37, loi 3. Voyez sur cette espèce le mot *Partage*.

Comme la propriété se transfère par la tradition, il s'ensuit que si la tradition d'une chose se fait par celui qui en est le propriétaire, quoique l'acte soit nul, toutefois la propriété de la chose passe en la personne de celui qui la reçoit. On pourrait objecter ici la loi 5 au Code, liv. 1, tit. 14, où il est dit que la

chose principale étant nulle, l'accessoire ne peut subsister. On répond que cela est vrai quand l'accessoire est tel qu'il dépende du principal, par exemple l'obligation du fidéjusseur dépend de celle du principal débiteur ; mais la propriété ne dépend pas d'un contrat, les contrats ayant été introduits plutôt pour le commerce que pour transférer la propriété des choses. — On pourrait encore objecter la loi 31 au Dig. liv. 41, tit. 1, par laquelle il est dit que la propriété ne s'acquiert point sans cause. Or comme dans ce cas il n'y a point de cause de translation de propriété, ou du moins qu'elle est nulle, elle ne peut par conséquent produire aucun effet. On répond que la propriété ne s'acquiert point sans cause, mais que dans le cas de la question il y a une cause qui est juste et translative de propriété par le moyen de la tradition, et que, quoiqu'elle se trouve inutile dans son commencement, elle ne l'est pas dans la suite.

Celui qui achète une chose pour lui de son argent sous le nom d'un autre, acquiert l'action d'achat et la propriété de la chose ; et il ne l'acquiert pas pour celui sous le nom duquel il a acheté, quoique l'acquisition soit faite en son nom. La raison en est, qu'on considère plutôt ce qui a été fait que ce qui est écrit. Code, liv. 4, tit. 19, loi 12 ; et liv. 4, tit. 50, lois 5 et 6.

La prohibition d'aliéner faite par la loi, par le juge, ou par le testateur, empêche non-seulement la translation de propriété, mais elle fait aussi que l'acquéreur ne peut pas prescrire la chose. Digeste, liv. 30, loi 114, §. 14.

La prohibition d'aliéner portée par la clause d'un contrat, n'empêche pas la translation de propriété en la personne de l'acquéreur, parce que chacun est maître de ses biens, et qu'il en peut disposer à sa volonté ; et une telle prohibition fait que celui qui l'a faite avec le propriétaire de la chose, peut agir contre lui pour ses dommages et intérêts. Digeste, liv. 45, tit. 1, loi 135, §. 3. Code, liv. 4, tit. 35, loi 21. — C'est ainsi qu'il faut entendre la loi 7 au Code, liv. 4, tit. 51 ; car nonobstant cette prohibition l'aliénation est valable, et elle transfère la propriété de la chose aliénée en la personne de l'acquéreur.

On peut léguer la propriété d'un fonds sans l'usufruit, qui en ce cas restera à l'héritier. Digeste, liv. 7, tit. 1, loi 6.

Lorsque la pleine propriété d'une chose a été léguée à deux personnes et l'usufruit à une troisième, elles n'ont pas chacune un tiers dans l'usufruit, mais les deux copropriétaires ont une moitié, et l'autre appartient à l'usufruitier. Il en faut dire de même si la pleine propriété est léguée à une personne et l'usufruit à deux autres. Digeste, liv. 7, tit. 2, loi 9. Voyez aussi Digeste, liv. 7, tit. 6, loi 5 ; la Glose sur le §. 1 de la loi 19 au Digeste, liv. 9, tit. 4 ; et sur le §. 2 de la loi 15 au Dig. liv. 12, tit. 6.

La propriété d'une chose est dite appartenir à celui qui en a le domaine direct, et non à celui qui n'en a que le domaine utile. Digeste, liv. 30, loi 71, §. 6.

Si on lègue à quelqu'un sans terme ni condition la propriété nue d'un fonds, elle lui appartient, quand même on aurait institué pour héritier celui qui a l'usufruit de ce fonds. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 4. Voyez aussi la loi 39 *eodem*.

La propriété n'a rien de commun avec la possession. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 12, §. 1.

Le titre de la propriété ne peut se multiplier ; car on ne peut pas acquérir une chose qu'on a déjà acquise. Code, liv. 4, tit. 38, loi 4. C'est en ce cens, selon la Glose, que le terme *possessio* doit s'entendre dans cette loi, c'est-à-dire pour la propriété. Voyez *Domaine*, page 130 du tome 1er.

Voyez le livre 2 du Code Napoléon ; les titres premier, 2, 6, 7, 8, 12, 13, 18 et 20 du liv. 3 du même Code.

Prorogation. Tems qu'on donne par-delà le terme préfix. *Prorogatio.* La prorogation du délai qu'on avait donné au principal débiteur ne libère pas le répondant de sa fidéjussion. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 27, §. 1. Voyez *Prolongation.*

Proroger. Donner du tems par-delà le terme préfix. *Prorogare ; diem proferre.* Le jour fixé dans un compromis peut être prorogé, non par la convention des parties, mais par l'ordonnance de l'arbitre qui le juge nécessaire pour que la peine stipulée ne soit point exigible. Dig. liv. 4, tit. 8, loi 32, §. 11. Voyez *Prolonger.*

Proscribere. Ce terme latin signifie la même chose que celui *publicare*, confisquer. Voyez le titre 49 au Code, liv. 9.

Prosdocius. Ce jurisconsulte, qui était avocat plaidant en la préfecture, fut employé avec Tribonien aux compilations du droit. Voyez Code, liv. 1, tit. 17, loi 2, §. 9.

Prostituer. Livrer à l'impudicité. *Prostituere.* Une esclave a été vendue, sous la condition qu'elle ne serait point prostituée par l'acheteur, avec stipulation d'une peine pécuniaire dans le cas où il n'observerait pas cette convention. Si l'acheteur vient à manquer de remplir cette condition, la peine stipulée est due et exigible aussitôt contre lui, puisqu'en ravissant l'honneur de cette fille il a été contre les intentions droites et pures du vendeur; et quand même il n'y aurait pas eu à ce sujet de stipulation expresse portant une peine, il y aurait lieu à cet égard à l'action de la vente contre l'acheteur. Dig. liv. 18, tit. 7, loi 6.

Si un créancier prostitue une esclave qui lui a été donnée en gage, à l'instant le gage est rompu. Dig. liv. 13, tit. 7, loi 24, §. 3, la Glose jointe.

Se prostituer. Se livrer à la prostitution. *Suam pudicitiam prostituere; corpus suum vulgare.* Ce qu'on donne à une femme qui se prostitue publiquement ne peut point être redemandé; car, quelque sujet qu'on ait de reprendre et blâmer la conduite de cette femme, on ne peut pas trouver à redire qu'elle ait pris ce qu'on lui a donné. Dig. liv. 12, tit. 5, loi 4, §. 3.

Une femme fait un commerce public de prostitution, non-seulement quand elle se prostitue dans un lieu de débauche, mais encore lorsqu'elle fréquente les cabarets, ou d'autres endroits dans lesquels elle ne ménage pas son honneur. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 43. — On entend par un commerce public, le métier de ces femmes qui se prostituent à tous venans et sans choix. Ainsi ce terme ne s'étend pas aux femmes mariées qui se rendent coupables d'adultère, ni aux filles qui se laissent séduire, on ne doit l'entendre que des femmes prostituées. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 43, §. 1.

Une femme qui s'est prostituée pour de l'argent à une ou deux personnes, n'est pas non plus censée faire un commerce public de prostitution. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 43, §. 2. — Mais celle qui se prostitue publiquement, même sans prendre de l'argent, doit être mise au nombre des femmes qui font commerce public de prostitution. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 43, §. 3.

Lorsqu'une femme qui tient cabaret y loge des femmes qui se prostituent pour de l'argent, comme plusieurs le font, sous le prétexte d'avoir des femmes pour y servir, on lui donne le nom de maquerelle. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 43, §. 9.

Prostitution. Abandonnement à l'impudicité. *Meretricium; vita meretricia.* Le déshonneur attaché à la prostitution ne cesse pas avec elle, c'est-à-dire quand on a cessé de faire ce commerce infame. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 43, §. 4.

Une femme qui apporte sa pauvreté pour excuse de sa prostitution ne mérite aucun pardon. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 43, §. 5.

La fille d'un sénateur qui avait fait un commerce public de prostitution, ou le métier de comédienne, pouvait impunément se marier à un affranchi; parce qu'on n'avait plus aucune considération pour une personne qui s'était déshonorée jusqu'à ce point. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 47.

Pour le droit Français, voyez sur ce mot et le précédent le Code pénal correctionnel et de police.

Protecteur. En latin *Protector.* C'est ainsi qu'on appelait celui qui se tenait armé devant le prince. Ainsi Obius et Bélisaire ont été protecteurs de Justinien. Glose sur le titre 17 au Code, liv. 12.

Ceux qui étaient élevés à la dignité de protecteurs étaient exempts des charges personnelles et civiles. Code, liv. 10, tit. 47, loi 2.

Protestation. Déclaration; témoignage public. *Protestatio; detestatio.* La protestation compte pour quelque chose. Glose sur le mot *exhibuisse* au Dig. liv. 3, tit. 5, loi 34. Voyez aussi Dig. liv. 50, tit. 16, lois 40, et 238, §. 1.

La cause de l'opposition doit être insérée dans la protestation. Glose sur la loi 30 au Digeste, liv. 17, tit. 1.

La protestation faite à un débiteur de ne pas payer, lui sert d'excuse pour éviter la peine stipulée en cas de non paiement; pourvu que la protestation ou la défense soit faite par le juge ou tout autre qui a autorité pour la faire. Glose sur la loi 8 au Dig. liv. 18, tit. 3.

La protestation que fait quelqu'un en affichant un magasin à louer, qu'il ne se charge point de prendre à ses risques l'or, l'argent et les bijoux qu'on y voudrait enfermer, est regardée comme nulle, si ayant eu connaissance qu'on y renfermait des choses de cette nature, il l'a souffert. Digeste, liv. 19, tit. 2, loi 60, §. 6.

La protestation ou sommation d'interrompre

un nouvel œuvre doit être claire et précise. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 5, §. 1 et 3.

La protestation de dol ne suffit pas pour rescinder un contrat ni une transaction, si le dol n'est pas prouvé. Glose sur la loi 22 au Code, liv. 2, tit. 4.

Une protestation ou déclaration peut être faite par écrit, et sans écrit si elle est faite en présence de témoins. Voyez cette espèce au Code, liv. 2, tit. 19, loi 24.

Protester. Faire une déclaration en forme juridique. *Protestari; detestari.* Le jurisconsulte Paul dans le §. 2 de la loi 39 au Dig. liv. 50, tit. 16, dit que le terme *detestari*, protester, signifie déclarer quelque chose à un absent.

Lorsque quelqu'un a été forcé d'accepter une succession par quelque crainte grave, et qu'il a protesté contre cette acceptation forcée, il n'est pas regardé comme héritier. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 6, §. 7.

Si quelqu'un proteste qu'il s'oppose à ce qu'une chose vendue de son consentement par son fondé de procuration, soit livrée en conséquence de la vente, et que nonobstant cette protestation le fondé de procuration en ait fait la délivrance, le préteur défendra l'acheteur, soit pour le maintenir dans sa possession, soit pour la lui faire recouvrer. Dig. liv. 6, tit. 2, loi 14.

Protocole. Formulaire qui indique aux notaires la manière dont ils doivent faire et parfaire les actes. Glose sur le mot *protocollum*, chap. 2 de la Novelle 44. Voyez *Notaire.*

Protuteur. En latin *Protutor.* On appelle protuteur celui qui se croyant tuteur, gère et administre en cette qualité les affaires d'un mineur; et dans ce cas il peut être poursuivi à raison de sa gestion. Glose sur la loi 4 au Code, liv. 2, tit. 18.

Voyez l'article 417 du Code Napoléon.

Prouver. Faire connaître la vérité d'une chose par des raisonnemens, des témoignages ou des titres. *Probare.* Il y a plusieurs moyens de preuves, selon la diversité des choses qui doivent être prouvées; par exemple les bornes et limites des héritages se prouvent par actes et par témoins. Dig. liv. 10, tit. 1, loi 11; et liv. 22, tit. 3, loi 10.

On peut prouver une vente faite sans l'acte et le contrat de vente, en justifiant par témoins ou autrement l'appréhension de la possession, et la numération de l'argent ou du prix de la vente. Code, liv. 4, tit. 19, loi 12.

Les actes ne prouvent que ce qu'ils contiennent et rien davantage; ils ne servent qu'à ceux qui y sont dénommés et non à d'autres. Ainsi un contrat de vente ne sert qu'à celui qui prouve par ce contrat qu'il a acheté un fonds, et non pas à un autre qui alléguerait qu'il aurait été acheté de ses deniers, quoiqu'il eût le contrat entre ses mains. Code, liv. 4, tit. 19, loi 21.

La parenté ne se prouve pas absolument par lettres, ou par des partages de successions ordonnés par le juge, mais par le mariage ou par adoption. Cependant, comme des lettres par lesquelles quelqu'un aurait appelé une femme sa sœur, et un partage d'une succession *ab intestat* qu'il aurait accepté avec elle, seraient des présomptions pour établir sa qualité, il serait obligé de prouver au contraire qu'elle ne serait pas sa sœur. Code, liv. 4, tit. 19, loi 13.

La filiation se prouve par la commune renommée, par l'affirmation du père, par ses lettres, écrits particuliers et registres, par un légitime mariage contracté par son père, et par adoption; et si quelqu'un prétend le contraire il doit le justifier. Code, liv. 4, tit. 19, loi 14. — Celui qui prétend être le fils de quelqu'un est obligé de le prouver. C'est une présomption bien forte de la filiation que les titres de la famille dont quelqu'un prétend être, au cas qu'on ne prouve pas le contraire; car la présomption cesse par une preuve contraire. Dig. liv. 22, tit. 3, lois 15, 24 et suivantes, et loi 29, §. 1.

La propriété se prouve par la possession, ou du moins c'est une présomption qui oblige celui qui prétend le contraire à justifier contre le possesseur que le domaine de la chose lui appartient; et s'il ne le prouve pas, la propriété demeure à celui qui est en possession. Il faut excepter quand un des enfans se trouve possesseur d'un héritage qui appartenait à son père : car s'il prétend que cet héritage lui appartient, parce que son père lui en a fait une donation, il est obligé de le prouver, sinon tous les enfans, en qualité d'héritiers de leur père, sont propriétaires de cet héritage. Code, liv. 4, tit. 19, lois 2 et 16.

La possession en vertu de laquelle quelqu'un peut prétendre la propriété d'un fonds, doit être juste et bien fondée; car si elle était vicieuse, elle ne servirait pas au possesseur pour

prouver la propriété du fonds : il ne serait néanmoins obligé de le restituer qu'à celui qui justifierait y avoir un droit mieux fondé que le sien. Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 80.

La possession peut être prouvée par témoins, parce qu'elle est plus de fait que de droit. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 19; et liv. 41, tit. 2, loi 23.

On ne reçoit la déposition des témoins qui disent avoir ouï dire, que pour prouver une possession immémoriale, ou quelque fait qui excède la mémoire des hommes; auquel cas on reçoit la déposition de ceux qui disent avoir ouï dire telle chose à leurs prédécesseurs ou anciens : car autrement on ne pourrait pas prouver une possession immémoriale, laquelle tient lieu de titre. Digeste, liv. 39, tit. 3, loi 1, §. 23; et liv. 43, tit. 20, loi 3, §. 4. Voyez aussi sur cette espèce, Digeste, liv. 22, tit. 3, loi 28.

Celui qui allègue quelque chose en justice est obligé de le prouver. Ainsi le demandeur est obligé de justifier sa demande et la cause de son action : s'il agit par action personnelle, il doit justifier de la propriété de la chose; si c'est par action personnelle *ex contractu*, il doit prouver que le contrat en vertu duquel il agit a été passé avec le défendeur; et s'il ne peut pas le prouver, le défendeur niant la cause de son action, il doit être débouté de sa demande; car comme ce n'est pas au défendeur à prouver qu'il ne doit pas, il doit être renvoyé absous de la demande qui lui est faite, si le demandeur ne peut pas la prouver. Digeste, liv. 22, tit. 3, loi 2. Code, liv. 4, tit. 19, lois 8 et 23.

Quand le demandeur a prouvé les faits qu'il a mis en avant pour la décision de la cause, et que le défendeur en a allégué de contraires en forme d'exception ou de défense, le défendeur doit les prouver; autrement il doit être condamné, parce que le défendeur fait la fonction de demandeur quand il propose ses défenses, *reus excipiendo actor est*; ainsi il doit justifier les faits qu'il oppose à l'action du demandeur. Il s'ensuit donc que celui qui demande de l'argent à son débiteur, qu'il lui a prêté, est obligé de prouver qu'il lui a prêté; et si le défendeur allègue qu'il lui a payé, il doit, suivant la loi 1 au Code, liv. 4, tit. 19, prouver le paiement qu'il dit en avoir fait.

Ce n'est point au pupille à prouver que ceux qui ont répondu pour son tuteur n'étaient pas solvables lorsqu'on les a reçus; c'est aux officiers qui ont dû veiller en cette occasion à la sûreté du pupille à prouver le contraire. Digeste, liv. 22, tit. 3, loi 11.

C'est à l'héritier à prouver dans le doute, que la falcidie doit avoir lieu à son profit; s'il ne peut pas le prouver, il doit être condamné. Digeste, liv. 22, tit. 3, loi 17.

Quand on exige de quelqu'un des services qu'il doit en qualité d'affranchi, c'est à celui qui se prétend patron à fournir des preuves de sa prétention. Digeste, liv. 22, tit. 3, loi 18.

Celui qui prétend que son adversaire s'est rendu coupable de dol doit le prouver, quand bien même il ne ferait cette allégation que par forme d'exception. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 18, §. 1.

En matière d'exception, on doit dire que le défendeur devient demandeur, qu'ainsi il doit prouver son exception comme le demandeur prouve sa demande : par exemple, si le défendeur oppose par forme d'exception l'arrangement fait entre lui et le demandeur, il doit prouver que cette convention a été faite. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 19.

Lorsqu'on veut intenter l'action hypothécaire, il faut avant toutes choses prouver qu'il y a eu convention de gage ou d'hypothèque entre le créancier demandeur et le débiteur. Après que le demandeur aura fait cette preuve, il doit encore prouver que la chose appartenait à son débiteur lors de la convention du gage, ou du moins qu'elle appartenait à celui du consentement duquel cette convention a été faite. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 23.

Si une partie prétend qu'une loi ou une constitution particulière prive son adversaire d'un certain droit, elle doit le prouver. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 5.

Le jurisconsulte Paul décide que celui qui prétend qu'une émancipation n'a pas été bien faite, doit le prouver. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 5, §. 1. Voyez *Preuve*.

Provigner la vigne. En latin *Vitem propagare*. Un mari est censé faire des dépenses nécessaires pour le fonds dotal lorsqu'il provigne la vigne, ou qu'il plante des pépinières pour l'utilité du fonds. Dig. liv. 25, tit. 1, loi 3.

Province. Etendue de pays dans un état. *Provincia*. Si une même province a été divisée en deux gouvernemens, comme la Germanie et la Mysie, un homme né de l'un de ces deux gouvernemens pourra exercer les fonctions

d'assesseur ou de juge dans l'autre, quoiqu'on ne puisse l'être dans sa province ; parce qu'en ce cas il n'est pas censé remplir ces fonctions dans sa province. Dig. liv. 1, tit. 22, loi 3.

Ceux qui gouvernent une province ont droit de glaive et peuvent condamner aux mines. Dig. liv. 1, tit. 18, loi 6, §. 8.

On entend par provinces voisines de l'Italie celles qui y sont contiguës, par exemple la Gaule Cisalpine. Néanmoins, quoique la Sicile soit séparée de l'Italie par un petit bras de mer, elle doit être mise au nombre des provinces adjacentes. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 9; et liv. 50, tit. 16, loi 99, §. 1.

Provinciaux. En latin *Provinciales.* On ne doit entendre par *provinciaux* que ceux qui ont leur domicile en province, et non ceux qui en sont originaires. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 190.

Provisions de bouche. En latin *Cibaria; penus.* On peut dans les cas de nécessité obliger ceux qui ont des provisions de bouche, et d'autres comestibles, à en donner à ceux qui n'en ont point. Voyez cette espèce au Dig. liv. 14, tit. 2, loi 2, §. 2.

On se permet, par rapport aux provisions et alimens, des choses qui dans tout autre cas ne seraient pas permises. Glose sur le mot *decerni* au Dig. liv. 5, tit. 2, loi 27, §. 3.

Le nom de provisions de bouche est générique et s'applique à toutes les espèces particulières. Dig. liv. 33, tit. 9, loi 4, §. 3.

Tout ce qui peut se boire n'est pas censé appartenir aux provisions de bouche, autrement on y comprendrait aussi les médicamens, qui se peuvent boire. Ainsi on ne comprend dans le legs des provisions de bouche que les boissons qu'on prend pour sa nourriture; moyennant quoi les contre-poisons n'en font pas partie. Dig. liv. 33, tit. 9, loi 5.

Sous le nom de provisions sont compris le poivre, la livèche, le cumin sauvage, l'assa-fœtida et autres plantes de cette nature; parce que toutes ces choses servent à la nourriture. Dig. liv. 33, tit. 9, loi 5, §. 1.

On comprend dans le legs des provisions de bouche tout ce qui appartient au boire et au manger, enfin tout ce qui sert à la nourriture du père de famille, de sa femme, de ses enfans, des esclaves qui sont auprès de lui, et même des chevaux qu'il a pour son usage particulier. Le jurisconsulte Ariston observe qu'on comprend aussi sous ce legs des choses qui n'appartiennent pas directement au boire et au manger : par exemple, les choses qui servent aux assaisonnemens, comme l'huile, la friture, la sauce faite avec la saumure de poisson, le miel et les autres choses semblables, à moins que la volonté du testateur ne soit contraire. Dig. liv. 33, tit. 9, loi 3, et §. 1, 2 et suiv.

Il n'y a pas de doute que le legs des provisions de bouche ne comprenne aussi le vinaigre, à moins qu'il n'ait été gardé pour éteindre le feu; car alors il ne concernerait pas le boire et le manger. Dig. liv. 33, tit. 9, loi 3, §. 5. Voyez *Legs des provisions*, page 582 du tome Ier.

Proxénète. Entremetteur. *Proxeneta.* Le terme de proxénète s'entend de ceux qui se rendent utiles et nécessaires, moyennant salaire, dans les achats, les ventes, les affaires de commerce et les contrats licites. Dig. liv. 50, tit. 14, loi 3.

Il est permis aux proxénètes de réclamer les salaires qui leur sont dus. Dig. liv. 50, tit. 14, loi 1.

Si un proxénète a déterminé quelqu'un à faire un prêt d'argent à un autre, comme beaucoup ont coutume de faire, il ne peut être obligé comme mandateur, en cas que celui à qui il a fait faire le prêt soit insolvable; à moins que dans cette occasion il n'ait employé le dol et la fraude, et qu'il n'ait circonvenu le prêteur afin de lui faire faire le prêt : car alors il serait tenu de l'action de dol. Dig. liv. 50, tit. 14, loi 2.

Quoique les proxénètes fassent un métier sordide, il est d'ordinaire que les présidens de provinces connaissent des réclamations qu'ils font relativement aux salaires qui leur sont dus; de manière cependant que, dans ces cas, le président qui en connaît doit régler ces salaires d'après la qualité et l'importance de l'affaire qu'ils ont terminée. Dig. liv. 50, tit. 14, loi 3.

L'empereur dans la loi 6 au Code, liv. 5, tit. 1, borne les récompenses que l'on peut faire aux proxénètes qui se mêlent de faire des mariages, que l'on peut appeler *conciliatores nuptiarum;* et il défend qu'on leur promette plus de la vingtième partie de la dot, sous les peines portées par la loi.

Un proxénète ne peut être admis comme témoin que du consentement de l'une et l'autre parties, et non autrement. Glose sur le mot *adnumeratorem* au §. 1 du chap. 7 de la No-

velle 73 ; et sur le mot *prohibitione*, chap. 8 de la Novelle 90.

Proximes. Officiers attachés aux écrins impériaux. *Proximi.* Voyez Code, liv. 12, tit. 19.

Proximité. Parenté entre deux personnes. *Proximitas.* Le préteur par son édit promet la succession prétorienne à titre de proximité à ceux qui étaient du nombre des cognats lors de la mort du défunt. Dig. liv. 38, tit. 16, loi 8. — Pour savoir dans quel tems on considère la proximité de parenté en fait de succession, voyez *Proche.*

Prud'homme. Expert versé dans la connaissance de certaines choses. *Vir bonus.* Voyez sur cette espèce, Dig. liv. 47, tit. 7, lois 17 et 18 ; et la Glose sur le mot *dari* au Dig. liv. 39, tit. 4, loi 16.

Ptocotrophi. On entendait par ce mot, qui vient de πτωχὸς, pauvre, et de τροφή, nourriture, les administrateurs des hôpitaux des pauvres. Voyez Code, liv. 1, tit. 2, loi 19 ; et liv. 1, tit. 3, loi 35.

Pubère. Qui a atteint l'âge de puberté. *Pules.* Ce n'est pas par l'inspection ou l'examen du corps qu'on doit s'assurer si quelqu'un est pubère ou impubère, mais par le nombre des années. Voyez Inst. liv. 1, tit. 22 ; Fragm. d'Ulpien, tit. 11, §. dernier ; Dig. liv. 4, tit. 4, loi 32 ; Code, liv. 5, tit. 60, loi 3 ; et la Glose sur mot *probandum* au Digeste, liv. 4, tit. 4, loi 43.

On appelle pubère celui qui est adulte et qui a atteint sa quinzième année. Glose sur la loi 16 au Dig. liv. 27, tit. 10.

Puberté. L'âge où l'on est pubère, où l'on peut se marier. *Pubertas.* L'âge de puberté est celui où les hommes commencent à avoir la faculté d'engendrer. Suivant les lois Romaines, les mâles étaient censés pubères à quatorze ans accomplis et les filles à douze ans aussi accomplis ; ce qui se doit entendre de la simple puberté qui suffit pour contracter mariage, et non de la puberté pleine et entière, que les mâles n'ont qu'à dix-huit ans commencés, et les filles à quatorze ans accomplis. Il y a plusieurs occasions où l'on a égard à cette puberté pleine et entière, et où la simple ne suffit pas, comme dans l'adoption. La raison pour laquelle la puberté vient aux filles à un âge moins avancé qu'aux garçons, c'est que la nature, aussi bien que l'art, forme en moins de tems ce qui est moins parfait. C'est pourquoi les femmes acquièrent la perfection du corps et l'intelligence qui est proportionnée à leur sexe, bien plutôt que les hommes ne parviennent à leur perfection. Institutes, liv. 1, tit. 22, la Glose jointe. Glose sur le tit. 11 aux Instit. liv. 1 ; et sur le mot *plenæ* au Dig. liv. 1, tit. 7, loi 40, §. 1. Code, liv. 5, tit. 60, loi 3.

Autrefois la puberté se déterminait, non-seulement par le nombre des années, mais encore par l'examen et la disposition du corps. Néanmoins Justinien a regardé comme indigne de la pureté des mœurs l'usage de visiter le corps des mâles pour prouver la puberté (usage que les anciens avaient rejeté comme indécent à l'égard des filles), et l'a fixée à quatorze ans accomplis. Instit. liv. 1, tit. 22. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 32. Code, liv. 5, tit. 60, loi 3. Glose sur le mot *probandum* au Dig. liv. 4, tit. 4, loi 43. Et Fragm. d'Ulpien, tit. 11, §. dernier.

Voyez les articles 144 et 145 du Code Napoléon.

Public, ique. En latin *Publicus, a, um.* Un lieu public ne peut devenir sacré, que lorsque le prince l'a consacré, ou permis qu'il le fût. Dig. liv. 1, tit. 8, loi 9, §. 1.

Les choses publiques sont celles qui sont destinées pour l'usage du peuple Romain ; comme sont les fleuves, les ports et l'usage des bords des rivières. C'est pourquoi le droit de pêcher et de naviguer dans les ports et dans les fleuves, est public et commun à tous les citoyens Romains ; de même que le droit de se servir des bords des rivières, quoique leur propriété soit à ceux qui ont des héritages qui les joignent. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 5. Dig. liv. 1, tit. 8, loi 5.

C'est improprement que les biens appartenans à une ville sont dits publics ; car il n'y a de biens publics que ceux qui appartiennent au peuple Romain. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 15.

L'utilité publique doit être préférée aux conventions des particuliers. Code, liv. 12, tit. 63, loi 3.

Les ouvrages publics sont ceux qui sont destinés pour l'usage du peuple, tels qu'étaient autrefois dans les villes les théâtres, les lieux destinés à la course, etc. Voyez *Ouvrage.*

Le droit se divise en droit public et droit privé. Le droit public regarde l'administration de l'état ; le droit particulier concerne les intérêts de chacun. En effet, il y a des choses utiles au public, et d'autres utiles aux particu-

liers. Le droit public consiste dans les choses sacrées, les ministres de la religion, les magistrats. Dig. liv. 1, tit. 1, loi 1, §. 2. Voyez *Droit*, page 147 du tome Ier.

Voyez les articles 538 et suivans du Code Napoléon.

Publicain. Fermier des deniers publics. *Publicanus.* Non-seulement on appelle publicains ceux qui touchent les deniers publics, mais encore ceux qui tiennent quelque chose à bail du fisc. Dig. liv. 39, tit. 4, loi 1, §. 1, loi 12, §. 3, et loi 13.

Le préteur avait introduit une action particulière contre les publicains ou leurs commis qui exigeraient plus des particuliers qu'il ne leur était dû, par laquelle ils étaient obligés de restituer le double de ce qu'ils auraient exigé et pris par-delà leurs droits, en cas qu'ils n'en fissent la restitution étant poursuivis dans l'année; ou le simple, si l'action n'était intentée contre eux qu'après l'année. Dig. liv. 39, tit. 4, loi 1. — Cette action n'empêchait pas que les publicains ne pussent être poursuivis par les actions de vol, de dommage causé à autrui, d'injure, et de vol fait avec violence; parce qu'il aurait été absurde que la cause des publicains fût plus favorable que celle des autres. Dig. liv. 39, tit. 4, loi 1, §. 2.

Lorsqu'un publicain qui avait volé avec violence était décédé, l'action avait lieu contre son héritier, en raison de ce qu'il s'était enrichi. Dig. liv. 39, tit. 4, loi 4.

Quand plusieurs publicains avaient exigé quelque chose d'illicite, on ne multipliait pas contre chacun d'eux l'action au double, mais ils payaient tous leurs parts; et si quelques-uns d'entr'eux se trouvaient insolvables, les autres en étaient tenus. Dig. liv. 39, tit. 4, loi 6.

On appelait publicain celui qui à Rome tenait à ferme les impôts publics, par la raison que le terme des revenus publics ne regardait dans plusieurs cas que la ville de Rome; car tous les autres corps de villes étaient, comme les particuliers, tributaires envers elle. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 16. Voyez *Fermiers publics*, page 242 du tome Ier.

Publiciana. L'action appelée *Publiciana*, est une action réelle introduite par le préteur Publicius, qui est accordée au possesseur de bonne foi qui a perdu la possession d'une chose avant que d'en avoir acquis la propriété par la prescription, pour en faire le recouvrement contre celui qui la possède sans aucun titre légitime, et qui n'en est pas le maître. Institut. liv. 4, tit. 6, §. 4. Dig. liv. 6, tit. 2, lois 1, 16 et 17.

Pour que cette action ait lieu, quatre conditions sont requises : il faut, 1°. qu'une chose corporelle ait été livrée par celui qui n'en était pas le maître; 2°. que la cause de la tradition qui en a été faite soit suffisante pour en transférer la propriété, comme la dot, la donation, le legs, etc.; 3°. que la prescription de la chose n'ait pas encore été accomplie, car autrement il y aurait lieu à l'action réelle civile, appelée *vindicatio*; 4°. que le demandeur ait perdu la possession de la chose sans son fait ou son consentement. Voyez les lois du tit. 2 au Dig. liv. 6.

L'action appelée *Publiciana* est accordée pour recouvrer la possession de toutes les choses qu'on a pu acquérir justement. Dig. liv. 6, tit. 2, loi 13. — Cette action est appelée *utilis rei vindicatio*, parce qu'elle a été introduite à l'exemple de l'action réelle civile, par laquelle celui qui a acquis une chose par la prescription, ou par quelqu'autre juste titre, en poursuit la possession qu'il aurait perdue. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 20; et liv. 44, tit. 7, loi 35.

Publicité. Notoriété. *Publica notitia.* Ce qui exige de la publicité doit être fait de manière à être vu par plusieurs, c'est-à-dire par deux personnes au moins. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 33.

Publicius Gellius. On ne sait autre chose de ce jurisconsulte, dont il est parlé dans le §. 44 de la loi 2 au Dig. liv. 1, tit. 2, sinon qu'il était disciple de Servius Sulpicius. Hist. de la Jurisp.

Publiquement. En public, à la vue du monde. *Palàm; publicè.* Lorsque celui qui avait préposé quelqu'un à un espèce de commerce, dénonce publiquement qu'on ne traite plus avec lui, il cesse d'être regardé comme commis; car alors on ne doit plus permettre de contracter avec lui. Mais, dans ce cas, il faut l'en empêcher; autrement celui qui l'avait préposé serait par cela seul toujours obligé. Dig. liv. 14, tit. 3, loi 11, §. 2.

On entend ici par dénoncer publiquement l'écrire en caractère lisible, et dans un endroit d'où on puisse le lire aisément, c'est-à-dire devant la boutique ou dans l'endroit où se fait le commerce, et non dans un endroit éloigné. Dig. liv. 14, tit. 3, loi 11, §. 3.

Quand

Quand on dit qu'un testateur doit publier hautement le nom de son héritier, afin qu'il soit entendu des témoins, cela ne signifie pas qu'il doit le nommer publiquement, mais de manière qu'il soit entendu des témoins et non pas de tout le monde. Digeste, liv. 28, tit. 1, loi 21. Voyez aussi dans cette espèce Dig. liv. 49, tit. 14, loi 3.

Une femme est censée se prostituer publiquement, non-seulement quand elle se prostitue dans un lieu de débauche; mais encore lorsqu'elle fréquente les cabarets ou d'autres endroits dans lesquels elle ne ménage pas son honneur. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 43.

Publius-Ælius. Ce jurisconsulte, qui était frère d'Ælius-Sextus, fut consul; tous les deux se sont rendus recommandables dans la science du droit. Voyez Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 38; et l'Hist. de la Jurisp.

Publius-Attilius. Ce jurisconsulte était de la famille d'Attilius Régulus, qui aima mieux s'abandonner aux cruels tourmens qu'il devait attendre de ses ennemis, que de manquer à sa parole. Il fut le premier à qui le peuple donna le titre de prudent. Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 38. Et Hist. de la Jurisp.

Publius Crassus. Ce jurisconsulte, qui était frère de Publius Mucius, fut questeur, édile, et ensuite consul et souverain pontife en même tems. Il a passé pour un jurisconsulte très-habile et très-éloquent. Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 40. Et Hist. de la Jurisp.

Publius Mucius. Ce jurisconsulte, frère de L. P. Mucius, fut d'abord tribun. La première action qu'il fit en entrant en charge, fut de faire exiler L. Tubulus, qui fut convaincu d'avoir reçu de l'argent de quelques assassins pour obtenir leur grace. Cette exactitude de la part d'un tribun du peuple, et le mérite personnel de Publius Mucius, engagèrent la république à lui accorder la préture; et cette nouvelle dignité le conduisit ensuite au consulat, dans lequel il se comporta avec la même sagesse. Le §. 39 de la loi 2 au Dig. liv. 1, tit. 2, nous apprend qu'il avait composé dix livres sur le droit. Voyez aussi l'Hist. de la Jurisp.

Publius-Rutilius-Rufus. Ce jurisconsulte, dont le nom et l'autorité sont très-respectables, fut d'abord tribun du peuple, ensuite consul de Rome, l'an 648, et après consul en Asie. Ses ancêtres avaient exercé les charges de censeur et de consul. Tout ce qu'on rapporte de ce jurisconsulte, c'est qu'Auguste faisait beaucoup de cas des raisons sur lesquelles il appuyait ses sentimens. Voyez Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 40; et l'Hist. de la Jurisp.

Pudeur. Chasteté; honte honnête et louable. *Pudor; pudicitia; verecundia.* Tout ce qui blesse la pudeur doit être défendu, principalement à l'égard des filles. Instit. liv. 4, tit. 8, §. 7, la Glose jointe.

On est censé attenter à la pudeur d'une fille ou d'une femme, lorsqu'on fait quelque chose pour la corrompre et la séduire. Instit. liv. 4, tit. 4, §. 1. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 10.

Celui qui se sert de termes déshonnêtes envers une fille n'est pas réputé attenter à sa pudeur, mais il est tenu de l'action d'injures. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 15, §. 21.

Tout ce qui blesse la pudeur et la probité paraît impossible à un homme de bien; c'est pourquoi la promesse d'une chose déshonnête est nulle. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 24. Dig. liv. 28, tit. 7, loi 15; liv. 45, tit. 1, lois 26, 27 et 123. Glose sur la loi 48 au Dig. liv. 17, tit. 1.

La pudeur est le maintien de l'honnêteté. Glose sur la loi 9 au Code, liv. 2, tit. 13.

Il ne convient point à la pudeur du sexe féminin de se mêler des affaires des autres; c'est pour cette raison qu'il est défendu aux femmes de postuler pour d'autres, parce qu'elles ne doivent pas remplir des fonctions qui n'appartiennent qu'aux hommes. Dig. liv. 3, tit. 1, loi 1, §. 5.

Pudicité. Chasteté. *Pudicitia.* La pudicité convient principalement aux femmes, car elle est leur plus bel ornement. Glose sur le §. 5 de la loi 1 au Dig. liv. 3, tit. 1.

On attente à la pudicité d'une femme, lorsqu'on tâche d'en faire d'une personne pudique une impudique. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 10.

La pudicité doit toujours être en vénération. Code, liv. 6, tit. 57, loi 5. Voyez *Pudeur.*

Puerpera. On entend par ce terme une femme récemment accouchée. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 14, §. 2; et liv. 50, tit. 16, loi 163, §. 1.

Puisage. Action de puiser. *Aquæ haustus.* On peut accorder et acquérir le droit de puisage, quoiqu'il y ait un chemin public entre les deux fonds. Et il en serait de même si les fonds étaient séparés, non par un chemin, mais par une rivière publique, dans le cas où cette

rivière publique n'empêcherait pas d'établir la servitude de chemin, de sentier ou de charroi, c'est-à-dire si la grandeur de la rivière n'est point un obstacle au passage. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 17, §. 2. Voyez *Puiser*.

Puiser de l'eau. En latin *Aquam haurire.* Le droit de puiser de l'eau et d'abreuver ses bestiaux à la fontaine, à la citerne, au puits, ou à la mare de son voisin, est mis ordinairement au nombre des servitudes réelles. Voyez Instit. liv. 2, tit. 3, §. 2; et Digeste, liv. 8, tit. 3, loi 1, §. 1, et loi 2, §. 2.

On peut accorder à plusieurs le droit de puiser l'eau au même endroit, et même établir cette servitude de manière que ceux qui l'acquièrent, ne puissent en jouir qu'à certains jours ou à certaines heures différentes. Dig. liv. 8, tit. 3, loi 2, §. 1.

Lorsque quelqu'un qui a le droit de puiser de l'eau dans le fonds d'autrui se sert du chemin qui conduit à la source sans y puiser, il perd par le laps de tems fixé pour les servitudes, même le passage dont il s'est servi. Dig. liv. 8, tit. 6, loi 17.

Celui qui a le droit de puiser de l'eau à une fontaine, peut nettoyer et réparer la fontaine de manière qu'elle retienne l'eau, et qu'il puisse s'en servir de la même manière toutefois dont il s'en est servi dans l'année. Dig. liv. 43, tit. 22, loi unique, §. 8.

Les Empereurs Arcadius et Honorius, par la loi 4 au Code, liv. 11, tit. 42, ordonnent que ceux qui, depuis long-tems, jouissent du droit de dériver les eaux pour l'arrosage de leurs fonds ou de leurs jardins, soient maintenus dans leur privilége; mais que ceux qui abuseront de la faculté qu'ils ont de puiser l'eau qui leur est nécessaire, en en puisant plus qu'il ne leur est permis, soient punis sévèrement. Voyez aussi lois 5, 6 et suiv. des mêmes livre et titre.

Sur la question de savoir si, dans la vente d'un fonds, le vendeur ayant déclaré qu'on aurait le droit de puiser de l'eau dans un certain endroit, il devait aussi fournir par forme d'accessoire un sentier pour arriver à cet endroit; le jurisconsulte Paul a répondu, que comme l'intention des parties paraissait avoir été telle, le vendeur était obligé de fournir un sentier. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 40, §. 1.

Autrefois on ne pouvait établir la servitude de puiser de l'eau que dans la source, mais aujourd'hui elle peut être imposée dans tout autre endroit. Dig. liv. 8, tit. 3, loi 9.

Le droit de puiser de l'eau n'est point personnel, mais réel. Dig. liv. 8, tit. 3, loi 20, §. 3.

Lorsque quelqu'un a le droit de puiser de l'eau dans le fonds voisin, il doit aussi avoir un sentier pour arriver à la source; et il doit jouir de ce droit, soit qu'il ait été accordé avec celui de puiser l'eau, ou que ce dernier l'ait été seul, parce qu'il en fait nécessairement partie. Dig. liv. 8, tit. 3, loi 3, §. 3.

Voyez, sur ce mot et le précédent, les articles 643, 644, 645, 688 et 696 du Code Napoléon.

Puissance. Pouvoir, autorité, domination, empire. *Potestas, potentia, dominatio, imperium.* La puissance du prince, dit Loyseau, est un rayon de la toute-puissance; et comme dit fort bien Horace, en parlant de la puissance des Rois,

Regum timendorum in proprios greges,
Reges in ipsos imperium est Jovis
Cuncta supercilio moventis.

Celui qui a la puissance souveraine sur les peuples doit établir la paix et la concorde parmi ses sujets. Glose sur le mot *pacem*, chapitre 2 de la Novelle 17.

Le terme *potestas*, puissance, a plusieurs significations; il signifie par *imperium*, la juridiction des magistrats; par *patria potestas*, la puissance des pères sur leurs enfans; et par *dominium*, l'autorité des maîtres sur leurs esclaves. Voyez Dig. liv. 14, tit. 4, loi 1, §. 4; liv. 2, tit. 1, loi 13, §. 1; liv. 20, tit. 1, loi 26; liv. 21, tit. 1, loi 17, §. 19; liv. 48, tit. 4, loi 1, §. 1; liv. 14, tit. 1, loi 1, §. 21; liv. 24, tit. 1, loi 3, §. 3; et liv. 50, tit. 16, loi 215; Code, liv. 1, tit. 46, loi 4; liv. 12, tit. 61, loi 2; et Instit. tit. 9 et 12.

Ceux qui dépendent d'autrui, sont ceux qui sont soumis à la puissance de leur maître, comme les esclaves; ou de leur père, comme les enfans nés en légitime mariage, même pendant la fureur de leur père, parce que la fureur n'est pas un moyen de dissoudre la puissance paternelle. Dig. liv. 1, tit. 6, lois 3, 4, 5 et 8.

La puissance des maîtres est le droit que les maîtres ont sur leurs esclaves, introduit par

le droit des gens, comme l'esclavage, qui attribue au maître tout ce que l'esclave peut acquérir. Cette puissance fut dans les premiers tems sans bornes chez les Romains; elle produisit le droit de vie et de mort, qui fut dans la suite aboli; car il ne fut plus permis aux maîtres de sévir avec excès contre leurs esclaves, sans cause légitime et autorisée par les lois. Voyez Instit. liv. 1, tit. 8, §. 1 et 2; Dig. liv. 1, tit. 6, loi 1, §. 1, et lois 2 et 3; liv. 48, tit. 8, loi 1, §. 2, et loi 11; Code, liv. 4, tit. 38, loi 11; et liv. 9, tit. 14, loi unique.

La puissance paternelle considérée en elle-même, et abstraction faite des usages particuliers de chaque peuple, tire son origine du droit naturel. En effet, les philosophes qui n'ont puisé leurs lois que dans celles de la nature et de l'équité, sont tous d'accord que les pères sont comme les dieux des familles, et qu'ils ont eu chez tous les peuples une espèce d'empire sur leurs enfans. Mais comme les établissemens les plus sages dégénèrent presque toujours en abus, cette puissance devint bientôt une tyrannie. Les Perses se servirent de leurs enfans comme de leurs esclaves. Les Athéniens s'arrogèrent le droit de renvoyer leurs enfans de chez eux et de les retrancher de leur famille; ils eurent la liberté de vendre leurs enfans, jusqu'à ce que Solon eût réformé une loi aussi barbare, en ordonnant qu'elle ne pourrait avoir lieu que dans les cas où les enfans se seraient rendus dignes de ce traitement. Par une ancienne loi des Thébains, il était permis aux pères et aux mères de vendre leurs enfans, quand ils n'avaient pas le moyen de les nourrir. Enfin les Gaulois avaient droit de vie et de mort sur leurs femmes et sur leurs enfans. D'après tous ces exemples, on ne doit pas trouver étonnant que Romulus ait assujetti les enfans à une dépendance plus grande et plus générale qu'on ne l'exigea jamais chez aucun peuple. En effet, il ne mit point de bornes à l'empire des pères sur leurs enfans; quelqu'âge qu'ils eussent, et à quelque dignité qu'ils fussent élevés, ils étaient toujours soumis à la correction de leurs pères, qui avaient droit de les frapper, de les envoyer enchaînés cultiver la terre, de les déshériter, de les vendre comme des esclaves, et même de leur donner la mort: d'où il résulte que cette puissance était perpétuelle chez les Romains (puisqu'elle s'étendait jusques sur les enfans de leurs enfans), et bien plus absolue que celle qui s'exerçait chez les autres peuples. Aussi c'est ce qui fait que l'empereur Justinien dit lui-même dans le §. 2 aux Institut. liv. 1, tit. 9, qu'il n'y a pas une nation où la puissance paternelle ait autant d'étendue que chez les Romains. Mais dans la suite, tous ces différens effets de la puissance paternelle perdirent beaucoup de leur ancienne rigueur par les changemens qu'ils éprouvèrent. Cela commença par la constitution de Trajan, qui enjoignit à un père la nécessité d'émanciper son fils, pour l'avoir traité avec trop de rigueur. Voyez Digeste, liv. 37, tit. 12, loi 5; et l'Histoire de la Jurisprudence, loi 27.

Ensuite Adrien condamna à un bannissement perpétuel un père qui avait tué son fils à la chasse, qu'on disait néanmoins avoir commis un inceste avec sa belle-mère; parce que ce père avait tué son fils plutôt en voleur et en assassin, qu'en père qui se sert du pouvoir que les lois lui donnent: car la puissance paternelle ne doit pas être exercée avec cruauté, mais bien avec une modération qui tienne de l'amour et de la tendresse qu'un père doit avoir pour ses enfans. *Patria potestas non in atrocitate, sed in pietate consistere debet.* Dig. liv. 48, tit. 9, loi 5.

Enfin l'empereur Alexandre Sévère, trouvant que c'était une chose odieuse qu'un père ôtât lui-même à son fils la vie qu'il lui avait donnée, ordonna que si un fils de famille tombait dans quelque crime qui méritât une sévère punition, le père n'eût pas le droit d'en faire justice lui-même; mais il voulut que le père eût la liberté de s'en plaindre au magistrat, qui serait obligé de prononcer la sentence que le père dicterait; et cela afin que le tems et la réflexion ralentissant la colère du père, il ne fît pas exécuter contre son fils une sentence que l'emportement avait rendu si rigoureuse. Code, liv. 8, tit. 47, loi 3.

L'empereur Dioclétien fut le premier qui défendit aux pères de vendre leurs enfans sous quelque prétexte que ce pût être, comme on peut le voir par la loi 1 au Code, liv. 4, tit. 43. On remarque aussi par la loi 2 *eodem*, que Constantin voulant ensuite empêcher qu'on exposât les enfans nouveaux nés, permit aux pères qui n'auraient pas le moyen de les nourrir, de les vendre, à condition néanmoins qu'un père pourrait racheter son fils, ou que

le fils pourrait redevenir libre en se rachetant lui-même dans la suite.

A l'égard du droit d'exposer les enfans, cette coutume barbare exista encore long-tems; car Suétone, Tacite et Tertullien nous apprennent que du tems même des empereurs, il n'y avait rien de si fréquent. Cette exposition fut même permise sous l'empire de Dioclétien, de Maximien et de Constantin; mais, afin que les parens qui n'auraient pas de quoi nourrir leurs enfans ne contrevinssent pas à la loi qui défendait de les vendre, Constantin voulut qu'en ce cas les pères demandassent publiquement de quoi nourrir leurs enfans. Voyez les lois 1 et 2 au Code Théodosien, liv. 11, tit. 27. — Les empereurs Valens, Valentinien et Gratien, par la loi 2 au Code, liv. 8, tit. 52, défendirent l'exposition des enfans. Voyez aussi sur cette espèce la Novelle 153.

Pour ce qui est du droit d'acquérir par ses enfans, il est certain que tout ce que le fils de famille acquérait, appartenait autrefois à son père, et que le fils ne pouvait rien acquérir en propre tant qu'il était sous la puissance paternelle. Mais ce droit changea considérablement dans la suite. On commença par excepter ce que le fils avait acquis à l'armée, ou à son occasion, dont on donna la pleine propriété au fils de famille avec une entière liberté d'en disposer, même par testament. Digeste, liv. 37, tit. 6, loi 1, §. 5. — Ensuite on excepta tout ce qui provenait du barreau, ou des charges, ou de la maison du prince, ou des bénéfices, qu'on voulut qui appartînt au fils de famille de la même manière que le pécule castrense. Code, liv. 12, tit. 31 en entier. — Le pécule adventice fut ensuite excepté, à l'effet que le père en aurait l'usufruit, et que la propriété en demeurerait aux fils de famille: ce qui ne fut d'abord introduit par la constitution de Constantin que pour les biens maternels, et ensuite étendu à quelques autres biens semblables par différens empereurs. Voyez les lois 1 et 6 au Code Théodorien, tit. *de mater. bon.*; Code, liv. 6, tit. 61, loi 5; et la loi 1 au Code Théodosien, *eodem titulo*. Enfin l'empereur Justinien a voulu que tout ce que les fils de famille pourraient acquérir par quelque bonne fortune, ou par leur travail, ou par la libéralité d'autrui, fût mis au nombre des biens adventices, et qu'ainsi la propriété leur en appartînt sans que leurs pères en eussent l'usufruit. Instit. liv. 2, tit. 9, §. 1. Code, liv. 6, tit. 61, loi 9. — Il y a même quelques cas où la pleine propriété de ces biens est acquise aux fils de famille. Voyez loi 6 et les trois authentiques qui suivent, et loi 8 au Code, liv. 6, tit. 61.

La puissance paternelle n'empêche pas que le fils qui y est sujet, ne puisse être élevé à des charges publiques; parce que, quand il s'agit d'exercer des charges, d'administrer des tutelles ou curatelles, les fils de famille sont considérés comme pères de famille, et n'ont pas moins d'avantage qu'eux. Digeste, liv. 1, tit. 6, loi 9.

Les bâtards, ou les enfans émancipés, ne peuvent être réduits sous la puissance paternelle malgré eux. Digeste, liv. 1, tit. 6, loi 11.

Les enfans nés hors du mariage ne sont pas sujets à la puissance paternelle, parce que les lois ne les reconnaissent pas pour les véritables et légitimes enfans de leur père. Digeste, liv. 1, tit. 5, lois 11, 23 et suivantes. D'où il résulte qu'il n'y a que les enfans nés d'un légitime mariage qui soient sous la puissance de leur père. Instit. liv. 1, tit. 9.

La puissance paternelle n'appartient qu'au père ou autre ascendant du côté paternel. Ainsi cette puissance ne peut donc jamais appartenir à la mère ni aux ascendans du côté maternel; par la raison que cette puissance était considérée chez les Romains comme une espèce de souveraineté, qui ne peut résider que dans la personne de celui qui est le chef de la famille. Par conséquent l'enfant qui naît de vous et de votre femme, est en votre puissance. L'enfant qui naît de votre fils et de sa femme, c'est-à-dire votre petit-fils ou votre petite-fille; le petit-fils ou la petite-fille de votre fils, et les autres descendans par mâles, sont pareillement en votre puissance. Mais les enfans qui naissent de votre fille n'y sont point, ils sont sous la puissance de leur père. Instit. liv. 1, tit. 9, §. 3; liv. 1, tit. 11, §. 9. Dig. liv. 1, tit. 6, lois 4 et 5.

Le fils qui est sous la puissance de son père ne peut avoir ses enfans en sa puissance: *quia qui est in potestate alterius, non potest habere alium in suâ potestate.* Digeste, liv. 48, tit. 5, loi 21.

Les fils et les filles qui sont en puissance de père, deviennent indépendans et pères de famille après sa mort, en sorte qu'ils ne tombent point dans la puissance de leur aïeul. Mais la mort de l'aïeul ne produit pas le même effet à l'égard de ses petits-fils, lorsqu'ils se trouvent

avec leur père dans sa puissance ; car ils ne deviennent point indépendans par sa mort, ils retombent dans la puissance de leur père. La raison en est, qu'il n'y avait que la puissance de l'aïeul qui empêchât que le père n'eût ses enfans en sa puissance: ainsi dès que cet empêchement est levé par la mort de l'aïeul, les enfans retombent dans la puissance de leur père. Instit. liv. 1, tit. 12. Digeste, liv. 1, tit. 6, loi 5. — Néanmoins si le fils était mort, ou se trouvait émancipé au jour du décès de son père, ses enfans qui étaient dans la puissance de leur aïeul ne retombent point dans la puissance de leur père qui est mort, ou qui est émancipé ; parce que les émancipés sont censés étrangers à leur père et à sa famille. Digeste, liv. 1, tit. 7, loi 41. Fragm. d'Ulpien, tit. 10, §. 1. Instit. de Gaïus, tit. 6, §. 1.

Comme celui qui est condamné à la déportation perd le droit de citoyen, ses enfans, par une suite nécessaire, cessent d'être en sa puissance, de même que s'il était mort. Par la même raison un fils en puissance de père cesse d'y être s'il est transféré dans quelque île. Instit. liv. 1, tit. 12, §. 1. Digeste, liv. 28, tit. 5, loi 6, §. 1 ; liv. 32, loi 1, §. 2 et suivans ; liv. 48, tit. 19, loi 17. Code, liv. 6, tit. 24, loi 1. — Toutefois lorsque le père, après avoir été déporté, était rappelé par le prince, il recouvrait quelquefois la puissance paternelle et tous ses autres droits ; ce qui dépendait de la qualité de la grace que le prince lui accordait : car si la grace n'était que générale et imparfaite, comme elle ne lui remettait que la peine de l'exil, elle ne le rétablissait que dans le droit de citoyen, mais non dans les autres droits dont il avait été privé par sa condamnation. Code, liv. 9, tit. 43, loi 3 ; et liv. 9, tit. 51, lois 2, 3 et suiv. — Si au contraire la grace était entière et parfaite, elle lui rendait le droit de puissance paternelle, et tous les autres droits qu'il avait perdus ; en sorte néanmoins que les contrats passés par le fils pendant la déportation de son père, demeuraient dans leur entier après son rétablissement. La raison en est, qu'il eût paru injuste que la grace du prince portât préjudice à des créanciers qui auraient contracté de bonne foi avec un homme qui était véritablement devenu père de famille par le bannissement de son père. Code, liv. 9, tit. 51, lois 1, 2 et suiv., et loi 13.

Les pères qui n'étaient que condamnés à la relégation ne perdaient pas la puissance qu'ils avaient sur leurs enfans ; et les enfans relégués demeuraient toujours sous la puissance de leurs pères. Instit. liv. 1, tit. 12, §. 2. Dig. liv. 48, tit. 22, loi 14, §. 1.

Un homme devenu esclave de peine cesse d'avoir ses enfans en sa puissance. On appelait esclaves de peine ceux qui étaient condamnés aux mines, à combattre contre les bêtes, ou même contre les hommes dans les amphithéâtres, pour donner du divertissement au peuple. Cette peine passait avec raison pour plus grande que le bannissement à perpétuité, en ce qu'elle faisait perdre non-seulement les droits de citoyen Romain, mais encore la liberté ; en sorte que ceux contre qui une telle condamnation était prononcée, étaient entièrement réputés morts. Instit. liv. 1, tit. 12, §. 3. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 8, §. 4, 6 et 11, et loi 17 ; liv. 50, tit. 17, loi 209. — Ces gens-là étaient appelés esclaves de peine, parce qu'ils n'avaient d'autre maître que la peine. Mais l'empereur Justinien, par le chap. 8 de sa Novelle 22, a aboli cette sorte de servitude.

Quoique le fils de famille fût réputé père de famille par rapport au pécule qu'il acquerrait à l'armée, néanmoins celui qui servait dans les troupes ne laissait pas de demeurer en la puissance de son père. Dig. liv. 14, tit. 6, loi 2. Code, liv. 4, tit. 28, loi 7, §. 1 ; et liv. 12, tit. 37, loi 3.

A l'égard des dignités qui délivraient les enfans de la puissance paternelle, il n'y avait dans les premiers tems que le sacerdoce qui produisit cet effet. Voyez Fragm. d'Ulpien, tit. 1, §. dernier ; et Gellius, liv. 1, chap. 18. Mais Justinien par sa première constitution, qui est la loi 5 au Code, liv. 12, tit. 3, voulut que l'éminente dignité de patrice fît sortir le fils de la puissance de son père ; et ensuite par sa Novelle 81, que l'épiscopat, la charge de consul, et quelques autres dignités considérables de la cour et de l'épée délivrassent également de la puissance paternelle ceux qui y seraient élevés ; avec cette différence, que la dignité de patrice et celle de consul délivraient le fils de la puissance paternelle dès que les provisions en étaient expédiées, au lieu que les autres ne le délivraient de cette puissance qu'après qu'il avait été mis en fonction. Instit. liv. 1, tit. 12, §. 4. Novelle 81, chap. 1 ; et Novelle 70. — Au reste, ceux qui par leur dignité étaient hors de la

puissance de leur père, devenaient indépendans et pères de famille sans changer d'état, aussi bien que ceux qui en étaient délivrés par la mort de leur père. Dig. liv. 14, tit. 6, loi 1, §. 3. Et Novelle 81, chap. 2.

Malgré que celui qui est pris par les ennemis dans une juste guerre, devienne leur esclave par les droits de la guerre, toutefois le droit de puissance paternelle qu'il avait sur ses enfans n'est pas éteint pendant sa captivité, il n'est qu'en suspens, à cause du droit de retour. Mais si le père vient à mourir chez les ennemis, son fils qu'il avait en sa puissance est censé en être sorti dès l'instant de la captivité de son père. Il en est de même d'un fils et d'un petit-fils, la puissance en laquelle ils sont n'est qu'en suspens pendant leur captivité, à cause de l'espérance du retour. Instit. liv. 1, tit. 12, §. 5. Dig. liv. 14, tit. 6, loi 1, §. 1; et liv. 49, tit. 15, loi 12, §. 1. Voyez *Postliminium*.

Les enfans sont libérés de la puissance paternelle par l'émancipation : car ils deviennent, par l'espèce de changement qu'ils éprouvent (puisqu'on ne peut pas être émancipé sans passer par une servitude imaginaire), indépendans et pères de famille; et ils ont par conséquent la faculté d'acquérir pour eux et de tester de leurs biens. Instit. liv. 1, tit. 12, §. 6. Dig. liv. 4, tit. 5, loi 3, §. 1. Code, liv. 8, tit. 49, loi 6. — Néanmoins il est bon d'observer qu'il est libre à un père qui a un fils sous sa puissance, et de ce fils un petit-fils ou petite-fille, d'émanciper son fils, et de retenir en sa puissance son petit-fils ou sa petite-fille; qu'il peut aussi retenir son fils en sa puissance, et émanciper son petit-fils, ou les émanciper tous deux, et ainsi des autres ascendans. Institut. liv. 1, tit. 12, §. 7. Voyez *Emancipation*, page 161 du tome 1er.

Un père qui souffre que son fils fasse ses affaires en qualité de père de famille et séparé d'avec lui, ou que les biens de sa mère décédée soient régis et administrés par le tuteur qu'elle a donné à ses enfans, est censé les avoir émancipés tacitement; ainsi ils ne sont plus dans sa puissance, parce que c'est une présomption contre lui; et il viendrait contre son propre fait, s'il prétendait ensuite exercer la puissance paternelle sur ses enfans et sur leurs biens. Code, liv. 8, tit. 47, loi 1.

L'adoption étant un moyen pour établir la puissance paternelle, elle est aussi un moyen pour la détruire; car si par l'adoption celui qui adopte acquiert cette puissance sur son fils adoptif, il faut que le père de cet enfant perde la puissance qu'il avait sur lui, au cas qu'il l'eût au tems de l'adoption. Voyez Instit. liv. 1, tit. 12, §. 8; Code, liv. 8, tit. 48, lois 10 et 11.

Si dans le tems que votre bru est enceinte vous émancipez votre fils, ou que vous le donniez en adoption, l'enfant qui naîtra d'elle sera en votre puissance. Mais si votre bru ne devient enceinte qu'après que vous aurez émancipé votre fils, ou que vous l'aurez donné en adoption, l'enfant naîtra sous la puissance de son père, ou sous la puissance de l'aïeul auquel vous aurez donné votre fils en adoption. La raison en est, que les enfans suivent la condition de leur père pour ce qui regarde le droit de famille et le droit de puissance paternelle, et cela au tems de la conception, et non au tems de la naissance. Instit. liv. 1, tit. 12, §. 9. Dig. liv. 1, tit. 5, loi 11; et liv. 1, tit. 9, loi 7, §. 1.

Les enfans naturels ou adoptifs, ne peuvent presque jamais contraindre leur père à les mettre hors de sa puissance. Instit. liv. 1, tit. 12, §. 10. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 31.

Les enfans légitimes de ceux qui ont contracté des noces défendues sont délivrés de la puissance paternelle et prennent les biens de leur père, pour punition d'avoir contrevenu aux lois; à la charge néanmoins qu'ils le nourriront et lui donneront pendant sa vie les choses qui lui seront nécessaires, parce que *licèt legum contemptor et impius sit, tamen pater est.* Novelle 12, chap. 2.

Voyez les constitutions de l'empire, les statuts impériaux, les titres 7 et 9 du livre 1er. du Code Napoléon, et l'article 1388 du même Code.

Puissant, *ante*. Qui a de l'autorité, du pouvoir. *Potens*. Il est de l'honneur du président de la province d'avoir soin que les plus faibles ne reçoivent aucune injure des plus puissans, et qu'ils ne soient pas calomnieusement accusés, lorsqu'ils sont innocens, par ceux qui doivent les défendre. Dig. liv. 1, tit. 18, loi 6, §. 2.

L'empereur Claudius a défendu à celui qui est plus puissant que le défendeur, de faire la fonction de procureur pour le demandeur contre le défendeur; de peur que le crédit et le pouvoir de celui qui sert de procureur au demandeur, ne fasse perdre la cause au défendeur. Code, liv. 2, tit. 14, loi 1. — Celui-là est plus

puissant qui a une charge plus considérable qu'un autre, ou qui est élevé à quelque haute dignité, ou qui jouit de quelque considération pour quelque cause que ce soit. Il est aussi défendu de faire transport d'une action à celui qui est plus puissant, ou qui a plus de pouvoir que le défendeur; en sorte que celui qui aurait fait un tel transport malicieusement et à dessein d'opprimer son adversaire, serait déchu de ses conclusions et prétentions, et celui au profit duquel le transport serait fait, condamné par le juge à une peine arbitraire, selon les circonstances. Code, liv. 2, tit. 14, loi 2.

Les empereurs Honorius et Arcadius, par la loi unique au Code, liv. 2, tit. 15, défendent de mettre les armes de personnes puissantes aux héritages pour lesquels il y a procès, afin d'empêcher par ce moyen le demandeur de le poursuivre. Ils défendent encore de se servir du nom de quelque personne plus puissante que le demandeur dans les actions par lesquelles on est poursuivi, comme si la cause regardait celui du nom duquel le défendeur s'est servi. Ainsi cette constitution est faite, tant contre celui qui se sert des armes et du nom d'une personne puissante, que contre celui qui a bien voulu qu'on s'en servît; en sorte que ce dernier est marqué d'infamie au cas qu'il soit condamné, et que celui qui s'est servi du nom d'un plus puissant perd son procès, ainsi que l'héritage pour lequel il est intenté, si sa cause était juste, et en outre ses droits sont confisqués; et s'il contestait injustement, il est condamné aux métaux après avoir été fustigé, *permixtis plumbo verberibus*.

Puits. Trou profond, creusé de main d'homme, et fait exprès pour en tirer de l'eau. *Puteus*. Si quelqu'un creuse un puits auprès du terrain de son voisin, il doit laisser la distance d'un pas. Digeste, liv. 10, tit. 1, loi 13.

Celui qui faisant creuser un puits dans son fonds, a donné caution au voisin *de damno infecto* (à raison du dommage qu'il avait lieu d'appréhender), est obligé par cette caution en cas que cette entreprise ait endommagé les fondemens de la maison de celui au profit duquel la stipulation a été faite. Mais il ne faut pas s'imaginer que cette caution aurait lieu, si par ce moyen les sources du puits de ce voisin avaient été détournées, en sorte que son puits fût devenu à sec: *neque enim existimatur operis mei vitio damnum tibi dari in ea re, in qua jure meo usus sum*, c'est-à-dire, parce qu'il n'y a pas lieu de croire que je vous fasse aucun tort par le vice de la construction que je fais, lorsque j'use sur mon terrain d'un droit qui m'appartient. Digeste, liv. 39, tit. 2, loi 24, §. 12, la Glose jointe; et liv. 39, tit. 3, loi 1, §. 12.

Si quelqu'un a un puits, duquel les voisins, depuis un très-long tems, tirent de l'eau, ceux qui prennent de l'eau à ce puits sont obligés de le nettoyer et réparer lorsqu'il est nécessaire. Glose sur le §. 22 de la loi 2 au Digeste, liv. 43, tit. 8.

Celui qui jette dans le puits de son voisin quelque chose capable d'en gâter l'eau, est soumis à l'interdit *quod vi aut clam;* parce que l'eau vive est regardée comme une portion du fonds. Digeste, liv. 43, tit. 24, loi 11.

Voyez les articles 674 et 1756 du Code Napoléon.

Punir. Châtier. *Punire* ou *puniri*. Personne ne peut être puni pour une chose qui n'est pas frauduleuse. Glose sur les mots *quia nec dolus*, au Digeste, liv. 17, tit. 2, loi 65, §. 3.

Quelqu'un peut être puni pour un mensonge. Glose sur l'Authent. *Qui propriam*, au Code, liv. 4, tit. 30.

On peut punir criminellement quelqu'un qui a fait et répandu un libelle diffamatoire, quand même il n'aurait pas fait connaître le nom de celui qu'il injuriait. Digeste, liv. 47, tit. 10, loi 6, la Glose jointe.

Celui qui est pauvre, c'est-à-dire qui ne peut pas payer ce à quoi il est condamné, doit être puni corporellement. Glose sur la loi 4 au Code, liv. 6, tit. 1.

Quelqu'un ne peut être puni qu'en raison du délit qu'il a commis. Glose sur les coutumes des fiefs, liv. 2, tit. 38, chap. 1.

Non-seulement on doit punir celui qui a prêté à quelqu'un un secours immédiat pour commettre un délit, mais encore celui qui en a prêté un médiat. Voyez cette espèce au Dig. liv. 9, tit. 2, loi 27, §. 21.

Personne ne peut être puni pour le fait d'un autre, si ce n'est dans le crime de lèse majesté, pour lequel ceux qui l'ont commis en sont non-seulement punis, mais encore les complices, les ministres et leurs enfans. Code, liv. 9, tit. 8, loi 5, §. 1 et 6. Glose sur la loi 22 au Code, liv. 9, tit. 47.

Punition. Peine par laquelle on punit, on

châtie. *Pœna ; punitio.* On n'est pas obligé de tenir compte de ce qui a été donné forcément à titre de peine ou de punition. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 46. Voyez aussi dans cette espèce Dig. liv. 12, tit. 6, loi 42 ; liv. 13, tit. 7, loi 22 ; liv. 17, tit. 2, loi 52, §. 18 ; et liv. 46, tit. 3, loi 74.

Il est permis à celui qui n'a pas encouru la punition, de la demander contre celui qui s'en est rendu coupable. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 154, §. 1. Voyez aussi Dig. liv. 19, tit. 1, loi 13, §. 8, et loi 50 ; liv. 19, tit. 2, loi 54, §. 1 ; liv. 31, loi 77, §. 27 ; Code, liv. 2, tit. 3, loi 21 ; liv. 2, tit. 4, loi 6 ; et liv. 3, tit. 32, loi 12.

Un héritier ne peut être poursuivi à raison de la punition que mérite le crime du défunt auquel il succède, tel que le larcin, le dommage causé de dessein prémédité, et l'injure. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 111, §. 1.

Pupillaire. Qui appartient au pupille. *Pupillaris.* Les tuteurs sont tenus de faire profiter les deniers pupillaires. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 7, §. 3. Voyez *Tuteur.*

Substitution pupillaire. En latin *Pupillaris substitutio.* La substitution pupillaire est celle qui se fait à un pupille par celui en la puissance duquel il est, au cas qu'il meure avant que d'être parvenu à la puberté. Elle est appelée pupillaire, parce qu'elle ne se fait qu'à un pupille ; c'est-à-dire que par cette substitution, on ne peut substituer qu'à un impubère. Instit. liv. 2, tit. 16. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 2. — La substitution quasi-pupillaire ou exemplaire est celle par laquelle les ascendans de l'un et l'autre sexe, substituent à leurs enfans furieux ou imbécilles, et leur donnent des héritiers en cas qu'ils meurent avant que d'avoir recouvré le bon sens. Elle a été introduite par Justinien. Avant lui les parens n'avaient pas de plein droit ce pouvoir, ils étaient obligés d'en demander la permission au prince. Mais cet empereur leur donna généralement ce pouvoir, et ôta la nécessité de le demander. Instit. liv. 2, tit. 16, §. 1. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 43. Code, liv. 6, tit. 26, loi 9. Voyez *Substitution.*

Testament pupillaire. En latin *Pupillare testamentum.* Le testament pupillaire est une partie et une suite du testament du père ; de sorte que si le testament du père ne vaut pas, celui du fils ne vaudra pas non plus. Institutes, liv. 2, tit. 16, §. 5. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 2, §. 1, loi 10, §. 4, et loi 38, §. 3. Voyez *Testament.*

Fonds pupillaire. En latin *Fundus pupillaris.* Un fonds pupillaire peut être saisi et pris en gage par l'ordre d'un magistrat, du président, ou par une ordonnance de toute autre juridiction. Digeste, liv. 27, tit. 9, loi 3, §. 1. Voyez *Pupille.*

Pupiénus et *Balbinus*, qui avaient été nommés empereurs par le sénat après la mort des Gordiens, furent assassinés au bout d'environ dix mois par les soldats qui n'avaient point eu part à leur élection. Hist. de la Jurisp.

Pupille. Celui ou celle qui est en minorité. *Pupillus*, au féminin *Pupilla.* Sous la dénomination de pupille, la pupille est comprise ; mais non au contraire. Glose sur le §. 1 de la loi 20 au Dig. liv. 1, tit. 7.

Il y a trois sortes de pupilles ; savoir, ceux qui sont dans l'enfance, ceux qui sont proches de l'enfance, et ceux qui sont proches de la puberté. L'enfance s'étend jusqu'à sept ans accomplis. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 1, §. 2. Code, liv. 6, tit. 30, loi 18.

Les pupilles qui sont proches de l'enfance sont ceux qui, étant sortis de l'enfance, n'ont pas encore dix ans et demi passés ; et enfin ceux qui, étant parvenus à cet âge, n'ont pas encore atteint quatorze ans accomplis, sont ceux qui sont proches de la puberté. Les pupilles qui sont encore dans l'enfance ne peuvent pas stipuler, même avec l'autorité de leur tuteur ; parce que cette autorité peut bien suppléer au défaut de jugement, mais non pas aux paroles solennelles qui sont de la substance de la stipulation. Dig. liv. 45, tit. 1, lois 1 et 70. — Les pupilles qui sont proches de l'enfance ne peuvent stipuler que sous l'autorité de leur tuteur ; par la raison que, quoiqu'ils puissent proférer les paroles nécessaires pour la stipulation, ils n'entendent pas ce qu'ils font. Néanmoins, par une interprétation favorable, il a été reçu qu'un pupille proche de l'enfance pourrait stipuler. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 10. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 13.

Celui-là ne peut être considéré comme pupille, qui est encore dans le sein de sa mère. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 161.

On entend par pupille un mineur de quatorze ans, qui cesse d'être sous la puissance paternelle par l'événement de la mort ou de l'émancipation. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 239.

Lorsqu'un

Lorsqu'un pupille est trompé par la mauvaise foi de son tuteur, qui s'entend avec ceux avec qui il contracte, on ne lui accorde pas l'action de dol, puisqu'il a contre son tuteur l'action de la tutelle, par laquelle il peut le faire condamner à lui rendre ce qu'il a perdu. Néanmoins, si le tuteur n'était point solvable, on donnerait au pupille l'action de dol. Dig. liv. 4, tit. 3, loi 5.

Un pupille, vu la faiblesse de son âge, ne peut être présumé avoir de volonté, ni s'engager dans aucune affaire qui exige des connaissances et du jugement, sans l'autorisation de son tuteur. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 189. Voyez aussi Dig. liv. 13, tit. 6, loi 1, §. 2, et loi 3; liv. 44, tit. 7, loi 43; liv. 46, tit. 1, loi 2; et liv. 47, tit. 8, loi 2, §. 19.

Dans les obligations, il y a une grande différence entre un furieux et un pupille au-dessus de l'enfance, quoiqu'il y en ait peu par rapport à l'intelligence qui y est requise. Cette différence vient de ce qu'un furieux ne peut contracter aucune obligation ni par soi ni par autrui; au lieu qu'un pupille peut en contracter de toutes sortes, pourvu qu'il soit autorisé de son tuteur. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 5. Voyez aussi Dig. liv. 44, tit. 7, loi 43.

Un pupille ne peut pas prétendre aux charges civiles. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 2, §. 1.

Un pupille qui approche de la puberté est capable de larcin et d'injure. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 111.

Un pupille n'est jamais présumé avoir consenti à un acte qui peut lui être préjudiciable. C'est ce qui fait dire au jurisconsulte Ulpien, qu'un pupille n'est soumis à aucune action, s'il contracte une société sans l'autorité de son tuteur. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 33; liv. 50, tit. 17, loi 110, §. 2. Voyez aussi Dig. liv. 14, tit. 4, loi 3, §. 2; et liv. 47, tit. 10, loi 3, §. 1.

Le pupille qui défère le serment doit être autorisé de son tuteur; autrement le serment produira bien une exception à la partie qui l'a prêté, mais on lui répliquera que le pupille n'avait pas l'administration de ses biens. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 17, §. 1.

Un pupille n'est jamais réputé coupable de parjure, parce qu'il n'est pas censé tromper avec connaissance. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 26, la Glose jointe.

Un pupille en recevant un gage sans l'autorité de son tuteur n'est pas tenu de l'action pignoratice; à moins qu'il n'en soit devenu plus riche. Glose sur la loi 38 au Dig. liv. 13, tit. 7. — Ainsi, pour qu'un pupille, en donnant ou recevant un gage, puisse être poursuivi par l'action pignoratice, il faut qu'il soit autorisé par son tuteur. Glose *ibid.*

Lorsqu'un pupille qui est créancier a consenti à la vente du gage, le gage n'est libéré, qu'autant qu'il aura été autorisé de son tuteur présent; ou si le consentement a été donné par le tuteur lui-même, qui aura cru y trouver quelqu'avantage pour son pupille. Dig. liv. 20, tit. 6, loi 7.

Un pupille ne peut sans l'autorité de son tuteur exiger la caution d'indemnité qui se donne à raison du dommage qu'on a lieu d'appréhender. Glose sur le §. 7 de la loi 56 au Dig. liv. 21, tit. 2.

Ce n'est point au pupille à prouver que ceux qui ont répondu pour son tuteur n'étaient pas solvables lorsqu'on les a reçus; c'est aux officiers qui ont dû veiller en cette occasion à la sûreté du pupille à prouver le contraire. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 11.

Un pupille n'est pas censé valablement défendu, quand on ne fait pas en son nom ce qu'un bon père de famille ferait dans ses affaires. Ainsi, si le tuteur refuse de payer un créancier, de répondre à une demande formée en justice, ou de faire une stipulation, il n'est pas censé défendre valablement son pupille. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 10.

Lorsque le créancier d'un pupille devient insolvable après la mort du pupille, le tuteur n'est plus responsable de cette insolvabilité. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 43.

Un pupille ne peut être obligé par aucun contrat, s'il n'est autorisé de son tuteur; mais il peut acquérir à son profit sans être autorisé, soit en stipulant, soit en recevant la délivrance d'une chose. Si le pupille prête ses deniers, il n'oblige pas envers lui celui à qui il les prête; parce que l'aliénation faite par un pupille sans l'autorité de son tuteur est nulle. Voyez Instit. liv. 2, tit. 8, §. 2; et Dig. liv. 26, tit. 8, loi 9. — De ce qu'un pupille ne peut rien aliéner sans être autorisé de son tuteur, il s'ensuit que, sans cette autorisation, il ne peut point affranchir ses esclaves; et que quand même le pupille serait autorisé par son tuteur à l'effet d'affranchir un esclave, il doit, conformément à la loi Ælia-Sentia, prouver devant le conseil

établi à cet effet, la justice des causes qui le déterminent à cet affranchissement. Dig. liv. 26, tit. 8, loi 9, §. 1.

Le pupille qui paye, pour quelque cause que ce soit, sans être autorisé de son tuteur, fait un acte nul; parce qu'il ne transfère point la propriété de l'argent qu'il donne en la personne de celui qui le reçoit. Si cependant le créancier a consommé de bonne foi les deniers qu'il a reçus, le pupille est libéré. Instit. liv. 2, tit. 8, §. 2, à la fin. Dig. liv. 26, tit. 8, loi, 9, §. 3.

Un pupille ne peut point accepter une succession sans être autorisé de son tuteur; parce que l'adition d'hérédité oblige celui qui la fait envers tous les créanciers de la succession et les légataires, en sorte qu'il est obligé de les satisfaire tous pour ce qui leur est dû : car, quoiqu'une succession semble apporter un gain considérable à celui à qui elle appartient, elle peut être trompeuse, et cacher sous de belles apparences des dettes et des charges qui excèdent de beaucoup les biens et les effets qui la composent. Toutefois l'adition d'hérédité faite par le pupille sans le consentement de son tuteur ne l'engagerait pas aux dettes de la succession, ou aux legs faits par le testateur. Instit. liv. 1, tit. 21, §. 1. Dig. liv. 26, tit. 8, lois 3 et 9.

Un pupille peut rendre sa condition meilleure et se procurer quelque utilité sans le consentement de son tuteur; par exemple s'il stipule qu'on lui donne ou fasse quelque chose qui lui soit avantageux : car il peut s'obliger ceux avec lesquels il contracte sans l'autorité de son tuteur, sans craindre de s'obliger réciproquement à eux en passant même des contrats obligatoires de part et d'autre, comme sont l'achat, la vente, le louage, la procuration, la société, et autres semblables; parce que, comme celui qui contracte avec un pupille n'ignore pas sa condition, ou du moins qu'il est présumé ne pas l'ignorer, il doit attribuer à son imprudence la perte qu'il peut faire par ce moyen, pouvant ou ne pas contracter avec un pupille, ou en contractant avec lui requérir le consentement de son tuteur. Instit. liv. 1, tit. 21. Dig. liv. 26, tit. 8, loi 9.

Le pupille ne se sert pas non plus de l'autorité de son tuteur dans les procès qu'il a avec lui, soit en demandant, soit en défendant; parce que *tutor in rem suam auctor esse non potest*, le tuteur ne peut pas employer son autorité contre ses intérêts : c'est par cette raison que pour la poursuite des procès que le pupille et le tuteur ont ensemble, on élit un curateur au pupille pour prendre soin de ses procès seulement, dont le pouvoir cesse au même instant qu'ils sont terminés. Instit. liv. 1, tit. 21, §. 3. Dig. liv. 26, tit. 8, lois 1 et 7. C'est pour la même raison que le tuteur ne peut rien acheter de son pupille, non-seulement par lui-même, mais aussi par d'autres personnes interposées, si ce n'est publiquement et de bonne foi, en sorte qu'il n'y ait pas lieu de soupçonner aucune fraude de la part du tuteur. Dig. liv. 26, tit. 8, loi 5, §. 2 et 4.

Si un pupille a plusieurs tuteurs, l'autorité d'un seul de ceux qui administrent suffit pour rendre valable ce qu'il fait, excepté lorsque les affaires du pupille sont divisées et distribuées entre les tuteurs : car en ce cas chacun d'eux doit donner son autorité dans les affaires dont le soin lui est particulièrement commis. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 51. Code, liv. 5, tit. 40, loi 2; et liv. 5, tit. 49, loi 5.

Les pupilles et les mineurs acquièrent des actions en vertu des contrats faits pour leur utilité par leurs tuteurs et curateurs; ce qui a été ainsi accordé en faveur de l'âge : car ordinairement les actions qui descendent des contrats sont pour ceux qui les font, *neque paciscendo, nec legem dicendo, nec stipulando quisquam alteri cavere potest*, dit le §. 4 de la loi 73 au Dig. liv. 50, tit. 17. En sorte toutefois que le dol du tuteur ne peut être avantageux ni préjudiciable au pupille. Dig. liv. 26, tit. 9, lois 1, 2 et 3. Code, liv. 5, tit. 39, loi 4. — Ainsi le tuteur prêtant l'argent de son pupille en son propre nom, il lui acquiert une action utile. Code, liv. 5, tit. 39, loi 2.

Il y a aussi certains cas où le pupille ou mineur peut être poursuivi pour l'exécution des contrats faits par son tuteur ou curateur; savoir, 1°. lorsque le tuteur ou curateur a donné à louage ou à ferme les héritages du pupille ou du mineur; 2°. si le tuteur a obtenu gain de cause, ou s'il a été condamné, l'exécution du jugement regarde le pupille, comme s'il était intervenu en cause; 3°. si le tuteur a emprunté de l'argent qu'il ait employé utilement pour le pupille. Dig. liv. 26, tit. 9, loi 1. Code, liv. 5, tit. 39, lois 1, 3 et 4.

L'affaire faite avec un pupille n'en est pas moins valable, quoique celui qui contracte avec lui n'entende pas les termes dont se sert le tuteur

pour l'autoriser, pourvu que cette autorisation soit prouvée par écrit; par exemple, si je vends ou si je donne à louage une chose à un pupille absent, qui, autorisé de son tuteur, consent à l'obligation. Dig. liv. 26, tit. 8, loi 9, §. 6.

Un pupille, autorisé de son tuteur, peut déléguer son débiteur à quelqu'un, et lui céder l'action qu'il peut avoir. Dig. liv. 26, tit. 8, loi 10, la Glose jointe.

Des pupilles ont fait entre eux le partage de la succession de leur père en présence de leur tuteur, qui cependant n'a pas signé l'acte de partage. Sur la question de savoir s'il faudrait s'en tenir à ce partage, le jurisconsulte Scévola a répondu que si le tuteur avait autorisé ces pupilles à l'effet de faire entre eux ce partage, on ne pouvait pas se dispenser de s'y conformer, sous le prétexte que le tuteur n'a point signé l'acte. Dig. liv. 26, tit. 8, loi 20.

Lorsque l'affaire que fait un pupille doit libérer son tuteur de ce qu'il lui doit, ce dernier ne peut pas l'autoriser dans cette affaire. Dig. liv. 26, tit. 8, loi 22.

Un pupille contre lequel on a intenté une demande en revendication, peut être condamné, s'il a cessé de posséder la chose revendiquée sur lui par le dol ou la négligence de son tuteur. Dig. liv. 26, tit. 9, loi 1.

Un pupille ne peut tirer avantage ni souffrir de préjudice du dol de son tuteur. Dig. liv. 26, tit. 9, lois 3 et 4.

Il est plus avantageux à un pupille de conserver réellement ses biens que d'avoir des titres qui lui en promettent la conservation. Dig. liv. 26, tit. 10, loi 5.

On ne permet point aux pupilles d'accuser leurs tuteurs comme suspects; mais les mineurs peuvent accuser comme tels leurs curateurs en se faisant assister du conseil de leurs proches. Dig. liv. 26, tit. 10, loi 7.

On ne peut point imposer une servitude sur un fonds appartenant à un pupille, ni faire remise de celle qui est acquise à ce fonds. Dig. liv. 27, tit. 9, loi 3, §. 5.

Si un pupille achète un fonds avec les deniers d'un autre pupille, et que la délivrance du fonds ait été faite au pupille acheteur, ce fonds peut être valablement engagé au pupille des deniers duquel il a été acheté. Dig. liv. 27, tit. 9, loi 3.

Si un pupille a sur un héritage un droit de jouissance à titre d'emphytéose, son tuteur ne peut l'engager; quoique cet héritage n'appartienne point au pupille, et qu'il n'ait qu'un droit sur la chose. Dig. liv. 27, tit. 9, loi 3, §. 4.

Si un pupille veut répéter la chose que son tuteur a engagée pour une somme d'argent qui a été employée à son utilité, c'est-à-dire qui a servi à payer un créancier à qui un fonds du pupille était hypothéqué, le créancier pourra lui opposer l'exception de dol. Dig. liv. 27, tit. 9, loi 7, §. 5, et loi 13, §. 1.

Deux pupilles qui ont un fonds commun indivis ne peuvent pas en poursuivre la licitation. Dig. liv. 27, tit. 9, loi 7.

Si le fonds d'un pupille a été vendu illicitement et sans l'ordonnance du juge, et que le pupille ayant intenté à cet égard son action en justice, la valeur de son fonds lui ait été payée, l'équité veut qu'on ne l'admette plus à revendiquer ensuite son fonds sur l'acquéreur. Dig. liv. 27, tit. 9, loi 10.

Si un pupille ratifie la vente de ses biens, faite par son tuteur sans décret, il peut l'obliger par l'action directe de tutelle, à lui payer le juste prix de la chose vendue avec les intérêts. Code, liv. 5, tit. 51, loi 6.

Lorsque l'argent comptant d'un pupille a été employé par son tuteur en acquisition d'héritages, il est à la volonté du pupille, ou de prendre les héritages achetés de ses deniers, ou de répéter ses deniers avec les intérêts. Code, liv. 5, tit. 51, loi 3.

Un pupille ne peut pas revendiquer les biens que son tuteur a acquis pendant l'administration de sa tutelle, s'il ne prouve qu'ils ont été acquis de ses deniers; et il ne suffirait pas que le pupille prouvât que son tuteur était pauvre au commencement de la tutelle, pour justifier que telles acquisitions ont été faites de ses deniers : car il est plutôt à présumer qu'elles proviennent de l'adresse et de l'industrie du tuteur que de sa fraude. Code, liv. 5, tit. 51, loi 10.

Le pupille prouve la quantité de ses biens par l'inventaire qui a été fait par le tuteur, car on ajoute foi à l'inventaire : en sorte que le tuteur serait mal fondé de vouloir prétendre que quelques choses mentionnées en l'inventaire seraient à lui, et qu'elles y auraient été mises par erreur, si ce n'est qu'il n'y eût pas lieu d'en douter. La déclaration même que le père du pupille aurait faite dans son testament, touchant la quantité de ses biens, ne pourrait nuire ni servir au tuteur au préjudice de l'inventaire qui aurait été fait après sa mort; et le tuteur serait tenu de

rendre ses comptes selon la teneur de l'inventaire, et non pas selon la déclaration du testateur. Code, liv. 5, tit. 5, lois 1 et 13.

On donne au pupille l'action de tutelle, non-seulement contre son tuteur, mais aussi contre l'héritier du tuteur; et cette action ne se prescrit que par trente ans, parce qu'elle est perpétuelle. Code, liv. 5, tit. 51, lois 8 et 12. — Si le pupille avait plusieurs tuteurs, il peut poursuivre celui qu'il voudra, en lui faisant cession de ses droits et actions, pour avoir son recours contre ses autres cotuteurs. Ce qui se doit entendre au cas que tous les tuteurs aient géré, car si un seul avait administré, le pupille devrait le discuter avant que de s'adresser aux autres. Mais lorsque plusieurs ont géré, ils doivent tous être poursuivis pardevant le même juge, afin de ne pas diviser une même cause et une action en plusieurs instances pardevant plusieurs juges. Code, liv. 5, tit. 51, lois 5 et 6.

Les pupilles, garçons ou filles, qui ont un tuteur, et qui tombent dans la démence, restent toujours soumis à la tutelle; parce que leur maladie ne les oblige pas à recevoir des curateurs, la loi des douze tables, qui veut qu'on donne des curateurs à ceux qui sont en démence, n'ayant point en vue les pupilles de l'un ou l'autre sexe. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 3.

Quelquefois un pupille peut avoir un curateur. Glose sur les mots *ex causa* au Dig. liv. 4, tit. 4, loi 29, §. 1. Voyez aussi Instit. liv. 1, tit. 23, §. 5.

Si un pupille ou une pupille a un procès avec son tuteur, ou si le tuteur en a un avec son pupille ou sa pupille, et que par cette raison il faille lui nommer un curateur, ce curateur ne peut être nommé au pupille ou à la pupille, soit qu'il soit demandeur ou défendeur, que sur la requête de celui à qui il s'agira de donner ce curateur. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 3, §. 2. — Si le pupille demande ce curateur sans faire mention du procès pour lequel il désire l'avoir, le curateur sera censé nommé pour tous les procès du pupille. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 3, §. 4. — Ainsi, si on donne à un pupille un curateur pour un procès, sans distinguer si c'est pour demander ou pour défendre, il est censé donné pour tout le procès, c'est-à-dire que s'il s'agit d'une action mixte, par exemple de l'action en partage d'hérédité, en division de chose commune, en bornage de terre, le curateur donné sans aucune distinction, est censé donné non-seulement pour suivre les demandes formées par les pupilles, mais encore pour défendre aux demandes formées contre eux. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 4. Voyez aussi les lois 5 et 6 *eodem*.

Les pupilles qui sont dans leur septième année ne sont pas censés avoir l'usage de la parole, et ils ne peuvent être cités en justice; ainsi, dans ce cas, c'est leurs tuteurs qui doivent suivre l'instance eux-mêmes. Mais lorsque les pupilles ont passé l'âge de sept ans et qu'ils sont présens, il suffit que leurs tuteurs les autorisent. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 1, §. 2, la Glose jointe.

Un pupille qui est capable de dol est tenu à l'égard de tout délit, excepté de celui de la chair. Glose sur le mot *constat* au Digeste, liv. 43, tit. 4, loi 1, §. 6.

La pupille ne peut contracter mariage avec son tuteur ni avec un étranger tant qu'elle est dans l'âge pupillaire; néanmoins après cet âge elle peut valablement se marier avec un étranger, mais non avec son tuteur. Glose sur la loi 128 au Dig. liv. 30.

On peut opposer utilement à la demande d'un pupille le dol de son tuteur; par exemple, lorsque le tuteur d'un pupille s'est conduit de mauvaise foi dans la vente d'un bien appartenant au pupille, ou dans un contrat qui le concernait, ou dans toute autre affaire, et que le dol du tuteur a tourné au profit du pupille. Digeste, liv. 44, tit. 4, loi 4, §. 23. — De même, si j'ai payé à un pupille sans l'autorisation de son tuteur ce que je lui devais, et que ce paiement ait enrichi le pupille d'autant, on doit décider avec raison que je puis opposer la fin de non-recevoir à ceux qui me demanderaient cette somme une seconde fois; car cette fin de non-recevoir aurait lieu dans le cas où le pupille se serait enrichi par un emprunt ou par un autre contrat. Dig. liv. 44, tit. 4, loi 4, §. 4.

Par la raison qu'un pupille n'est pas devenu plus pauvre, il est censé avoir profité. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 47, §. 1.

Quoique ce qui a été donné à un pupille sans l'autorité de son tuteur ait péri avant la contestation en cause, quelquefois il est regardé comme en ayant profité; par exemple, s'il a acheté une chose nécessaire qu'il fallait qu'il achetât de son argent. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 47, §. 1.

Les pupilles ne peuvent être assignés pour être témoins. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 3, §. 5, à la fin, et loi 19, §. 1.

Un pupille ne peut faire la sommation d'interrompre un nouvel œuvre qu'avec l'autorisation de son tuteur, excepté dans les cas où son intérêt se trouve joint au bien public; comme si l'ouvrage qu'on construit doit nuire à ses vues ou à son jour. Dig. liv. 39, tit. 1, loi 5, la Glose jointe.

Un pupille qui doit quelque chose ne peut être constitué en demeure de payer, qu'autant qu'interpellation lui en a été faite avec l'autorisation de son tuteur, ou au tuteur lui seul. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 24, et loi 122, §. 3.

Un pupille ne peut être constitué en demeure à raison de ce qu'il a promis sans le consentement de son tuteur, et le fidéjusseur qu'il a donné ne peut être obligé à cause de la demeure du pupille. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 127.

Un pupille qui a le droit d'usufruit sur un esclave, ne peut consentir, sans l'autorisation de son tuteur, à ce que cet esclave soit affranchi par celui qui en a la propriété. Dig. liv. 40, tit. 9, loi 27, §. 1.

Lorsque l'état d'un pupille se trouve seul en litige, la question doit être différée jusqu'au tems de la puberté; mais il n'en est pas de même si la mère est accusée de supposition de part. Dig. liv. 37, tit. 10, loi 1, §. 11.

Quand on élève une question sur l'état d'un pupille, sa mère et son tuteur peuvent demander que la cause soit différée jusqu'au tems de la puberté. Dig. liv. 40, tit. 12, loi 27. Glose sur la loi 1 au Code, liv. 3, tit. 8.

Lorsqu'un pupille a payé sans l'autorité de son tuteur une chose qu'il ne devait que par une obligation naturelle, il peut la répéter; mais il n'y a pas lieu à la répétition, si le paiement a été fait avec l'autorité du tuteur. C'est ainsi qu'il faut entendre la loi 64 au Dig. liv. 36, tit. 1.

Le tuteur qui est débiteur d'une succession peut être poursuivi. Code, liv. 4, tit. 16, loi 4.

Un pupille peut être poursuivi pour le fait de son tuteur, quand ce dernier a emprunté de l'argent au nom de ce pupille, et qu'il l'a employé pour les affaires de celui-ci. Au contraire, si le tuteur a prêté de l'argent au nom de son pupille comme à lui appartenant, le pupille peut agir contre celui à qui l'argent a été prêté. Code, liv. 5, tit. 39, loi 2.

Lorsque le bien d'un pupille a été donné à louage par son tuteur, le pupille peut être poursuivi en conséquence de ce contrat. Néanmoins le pupille peut aussi agir en vertu de ce contrat; ce qui a été ainsi accordé au pupille en faveur de l'âge, quoique régulièrement on ne puisse point acquérir d'action pour un autre. Code, liv. 5, tit. 39, loi 4.

Un pupille peut encore être poursuivi *actione judicati*, quand son tuteur a été condamné aux dépens pour une demande qu'il avait faite au nom de celui-ci. Code, liv. 5, tit. 39, loi 1.

Si un pupille a géré les affaires d'autrui, il peut être actionné jusqu'à la concurrence du bénéfice qu'il a fait. Si le pupille actionne lui-même, il est obligé de souffrir la compensation qu'on lui oppose en conséquence de ce qu'il a géré. Dig. liv. 3, tit. 5, loi 3, §. 4, la Glose jointe.

Si j'ai géré les affaires de votre pupille sans procuration de votre part, mais seulement pour vous soustraire à l'action de tutelle qu'il aurait eue contre vous, j'aurai contre vous l'action de la gestion des affaires; j'aurai même cette action contre votre pupille, autant que ma gestion l'aura enrichi. Dig. liv. 3, tit. 5, loi 6, la Glose jointe.

Si un pupille, ayant reçu le compte de son tuteur après sa puberté, s'est rendu son créancier pour le reliquat du compte, avec une convention au sujet des intérêts, il ne perd point son privilége sur les biens de son tuteur qui auront été vendus; car le juge doit le maintenir dans ce privilége. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 44, §. 1.

Quand un pupille parvenu à l'âge de puberté a déchargé un de ses tuteurs, il y aurait de la mauvaise foi de sa part à actionner l'autre relativement à l'administration de celui à qui il a fait cette remise. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 45.

Un pupille ne peut pas évincer sa chose, lorsqu'elle a été vendue de bonne foi par son tuteur, et selon les formalités requises. Voyez Dig. liv. 26, tit. 7, loi 12, §. 1, où le jurisconsulte Paul dit, *quæ à tutore bonâ fide gesta sunt, rata habentur; nam inutile est pupillis, si administratio eorum non servetur, nemine scilicet emente;* c'est-à-dire, que tout ce qu'un tuteur a fait de bonne foi doit être ratifié; parce que la tutelle deviendrait inutile aux pupilles, si on pouvait refuser d'approuver le tuteur dans les bornes de son administration, car personne ne voudrait rien acheter d'eux.

Les pupilles, dans la maison desquels se fa-

briquerait de la fausse monnaie, sont déchargés de la confiscation de la maison, quoiqu'ils en aient eu connaissance; mais leurs tuteurs qui ne l'ont pas ignoré, et qui ne l'ont pas découvert, sont obligés envers le fisc de ce dont ce dernier aurait profité si la maison des pupilles avait été confisquée. Code, liv. 9, tit. 24, loi 1, à la fin.

Un pupille ne peut commencer à posséder que par l'autorité de son tuteur; mais il n'a pas besoin de cette autorisation s'il est d'un âge à avoir quelqu'intelligence. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 3.

Quoiqu'un pupille ne puisse être obligé sans l'autorisation de son tuteur, et qu'un tuteur ne puisse pas autoriser son pupille à s'obliger envers lui, cependant il est reçu qu'un pupille peut être obligé civilement envers son tuteur en conséquence de l'administration de la tutelle : car il a fallu exciter les tuteurs à faire quelques avances aux pupilles en leur donnant la certitude d'en être remboursé. Dig. liv. 27, tit. 4, loi 1. Voyez aussi Dig. liv. 29, tit. 2, loi 8.

La caution d'indemnité qui se donne au pupille, se fait *datis fidejussoribus*, pour plus grande sûreté du pupille. Dig. liv. 46, tit. 6, loi 4, §. 1 et 2.

Le pupille stipule cette caution s'il est présent et qu'il puisse parler, quoiqu'il ne soit pas encore parvenu à un âge de pouvoir savoir ce qu'il fait. S'il est absent, ou qu'il ne puisse pas parler, son esclave l'exige pour lui; s'il n'en a point, on doit lui en acheter un; et s'il n'en a pas le moyen, un esclave public stipule pour lui pardevant le préteur, ou même le préteur lui en donne un d'office qui stipule pour lui, et qui par ce moyen acquiert au pupille une action utile. Dig. liv. 46, tit. 6, lois 2, 3, 4 et 6.

Quoiqu'un pupille puisse valablement stipuler dès qu'il peut parler, cependant, s'il est sous la puissance paternelle, il ne peut être obligé même avec l'autorisation de son père. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 141, §. 2.

Si un pupille a stipulé la caution d'indemnité sans l'autorisation de son tuteur, mais qu'étant devenu pubère il ait ratifié cette stipulation dans l'intention d'innover, l'action de tutelle est éteinte. Dig. liv. 46, tit. 2, loi 9, la Glose jointe.

On n'accorde pas à un pupille qui a contracté sans l'autorité de son tuteur, et qui n'en est pas devenu plus riche, le secours extraordinaire de la restitution; parce que le contrat qu'il a fait est nul de plein droit. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 16, la Glose jointe.

Les pupilles ne peuvent contracter l'obligation du prêt à usage sans l'autorisation de leurs tuteurs, ni être obligés à cet égard; au point que s'ils se rendaient coupables de mauvaise foi ou de faute sur la chose prêtée, même après avoir atteint la puberté, on n'aurait point action contre eux, parce que l'obligation a été nulle dans son principe. Dig. liv. 13, tit. 6, loi 1, §. 2, la Glose jointe.

Un désistement fait avec un pupille non autorisé de son tuteur, libère bien le pupille, mais non pas celui qui a contracté avec lui. Dig. liv. 18, tit. 5, loi 1.

Si une vente est contractée avec un pupille qui avait d'abord acheté sans être autorisé de son tuteur, et qui achète de nouveau avec cette autorité; quoique le vendeur fût déjà obligé envers lui, comme le pupille n'était point obligé, la vente sera censée renouvelée, à l'effet d'obliger les deux contractans. Dig. liv. 18, tit. 5, loi 7, §. 1.

Un pupille acquiert la possession par le ministère de son esclave pubère ou impubère, pourvu qu'il l'envoie prendre possession avec l'autorisation de son tuteur. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 13.

On retient la possession par le fait d'un pupille, quoiqu'il ne puisse pas s'obliger sans l'autorité de son tuteur. Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 32.

C'est au magistrat à déterminer les personnes chez lesquelles il trouve bon que le pupille demeure pendant que le tuteur nommé plaide pour s'excuser de la tutelle, eu égard à la qualité et à la condition des personnes, et aux autres circonstances. Mais il doit en ce cas accorder à la mère l'éducation de ses enfans, quoiqu'elle se soit remariée, s'il le trouve à propos pour l'intérêt des enfans : car, puisque le beau-père peut être tuteur des enfans de sa femme nés d'un premier lit, il ne répugne pas qu'il puisse avoir le soin de leur éducation sans être chargé de l'administration de la tutelle. Dig. liv. 27, tit. 2, loi 1, et §. 1, et loi 5; liv. 3, tit. 5, loi 15. Code, liv. 5, tit. 58, loi 3. Voyez aussi Code, liv. 5, tit. 49 et 50.

Le magistrat doit néanmoins prendre garde de ne pas mettre le pupille chez ceux qui peu-

vent être ses héritiers présomptifs, et qui seraient ses successeurs en cas qu'il vînt à décéder. Code, liv. 5, tit. 49, loi 2.

Le droit de statuer sur la dépense qu'il convient de faire pour la nourriture du pupille appartient aussi au magistrat; c'est à lui à fixer la somme que le tuteur pourra employer à cet usage pour le nourrir et entretenir selon sa qualité; en sorte toutefois qu'il ne consomme point en entier ses revenus, mais au contraire qu'il en reste toujours quelque chose chaque année. Dig. liv. 27, tit. 2, lois 2 et 3.

Le magistrat, en fixant cette dépense, doit faire attention aux esclaves qui doivent servir le pupille, aux dépenses qu'on est obligé de faire pour la nourriture, l'habillement et le logement du pupille, et enfin considérer l'âge du pupille à qui il fixe des alimens. Dig. liv. 27, tit. 2, loi 3, §. 2.

A l'égard du pupille qui a un patrimoine considérable, le magistrat ne doit pas proportionner toujours la dépense à sa fortune, mais se contenter de fixer ce qu'il faut au pupille pour vivre honnêtement. Dig. liv. 27, tit. 2, loi 3, §. 3.

Lorsqu'un pupille se trouve dans l'indigence, son tuteur n'est pas obligé de le nourrir du sien. Mais si après que la dépense pour la nourriture a été fixée, le pupille tombe dans la disette, on doit diminuer la dépense qui a été ordonnée; de même qu'on peut l'augmenter dans le cas où le pupille serait devenu plus riche. Dig. liv. 27, tit. 2, loi 3, §. 6.

Quand le tuteur et les parens ne sont pas d'accord sur l'endroit où il convient qu'un pupille demeure et soit élevé, le magistrat doit en décider en connaissance de cause. Cette connaissance de cause servira à faire éviter ceux qui pourraient corrompre la pudeur des pupilles. Dig. liv. 27, tit. 2, loi 5. Code, liv. 5, tit. 49, loi 1.

Quoiqu'on puisse dire avec quelque fondement, qu'un légataire qui refuserait d'élever chez lui un pupille, après en avoir été chargé par le testament, devrait être privé de son legs; cependant cela n'est vrai qu'autant que le testateur lui aurait fait ce legs dans l'intention qu'il se chargeât de l'éducation du pupille : car s'il avait su en le laissant que le légataire refuserait de s'en charger, on ne devrait pas pour cela le priver de son legs. Dig. liv. 27, tit. 2, loi 1, §. 3.

Un pupille mineur de trois ans doit être nourri chez sa mère. Glose sur les mots *ex tempore* au §. 1 de la loi 1, et sur la loi 6 au Dig. liv. 27, tit. 2.

Si un pupille, actionné pour l'exécution d'un contrat qu'il a passé, n'est point défendu en justice, et que par cette raison les créanciers aient fait saisir ses biens, on doit prélever sur ces biens ce qui est nécessaire pour la subsistance du pupille. Dig. liv. 42, tit. 6, loi 33.

Les pupilles doivent être élevés chez leur mère, à moins qu'elle ne convole en secondes noces; parce que *omnium mater fide dignior ad filiorum educationem videtur.* Code, liv. 5, tit. 49, loi 1. Et Novelle 22, chap. 38. — Sur la question de savoir pourquoi la mère n'a pas droit d'élever ses enfans quand elle est remariée, puisque le beau-père peut, d'après la loi 3 au Code, liv. 5, tit. 58, être tuteur des enfans de sa femme; la Glose sur la loi 1 ci-dessus citée, met cette différence, savoir que *educatio posset vitæ ejus plerumque magis insidiosa esse quàm tutela.*

Voyez les articles 76, 108, 144, 224, 329, 345, 351, 372; le titre 10, livre 1.er du Code Napoléon; les articles 776, 817 et 819, 1124, 1125; et le mot *Mineurs.*

Purement et simplement. En latin *Simpliciter.* Une chose est censée faite purement et simplement quand elle est sans réserve et sans condition. Glose sur le §. 1 de la loi 22 au Code, liv. 6, tit. 2.

Putéolanus. On ne sait autre chose de ce jurisconsulte, sinon qu'il était contemporain de Modestinus, et qu'il avait composé quelques ouvrages intitulés *Adsessoriorum.* Hist. de la Jurisp.

Q

Quadrans. On entend par ce terme le quart d'une hérédité, et par conséquent trois onces de douze; parce que, suivant les lois Romaines, une hérédité était ordinairement divisée en douze parties qu'on appelait onces. Voyez *Hérédité*, page 376 du Tome 1er.

Quadrisaïeul ou *Quatrisaïeul.* Le père du trisaïeul ou de la trisaïeule, *atavus;* au féminin quadrisaïeule ou quatrisaïeule, la mère du trisaïeul ou de la trisaïeule, *atavia.* Le quadrisaïeul et la quadrisaïeule sont, en montant, au cinquième degré. Voyez Institut. liv. 3, tit. 6, §. 5; et Dig. liv. 38, tit. 10, loi 1, §. 7.

Quadrupède. Qui a quatre pieds. *Quadrupes.* Sous la dénomination de quadrupèdes, dans le premier chef de la loi Aquilia, sont compris les animaux qui forment ou qui paissent par troupeaux, comme sont les moutons, les chèvres, les bœufs, les chevaux, les mulets, les ânes et les cochons. Y sont également compris les éléphans et les chameaux, parce qu'ils sont mixtes; car, quoiqu'ils soient réputés féroces de leur nature, ils rendent les mêmes services que les bêtes de somme. Voyez *Loi Aquilia*, page 615 du tome Ier.

Quadruple. Quatre fois autant. *Quadruplum.* Lorsque quelqu'un qui s'est fait faire une obligation par force a été condamné au quadruple, faute par lui de vouloir donner quittance, il peut agir ensuite pour se faire rendre le contenu en l'obligation; et si on lui opposait la nullité de l'obligation, il pourrait répliquer que le simple est contenu dans le quadruple. Dig. liv. 4, tit. 2, loi 14, §. 9.

Quand on dit que le simple est contenu dans le quadruple, cela doit s'entendre de manière que la chose reçue par violence est contenue dans le quadruple, et par conséquent censée restituée; en sorte que la peine est bornée au triple. Dig. liv. 4, tit. 2, loi 14, §. 10.

Lorsque le préteur dit dans son édit qu'il condamnera au quadruple celui qui ne voudra pas rendre ce qu'il se sera fait donner par violence, le quadruple doit s'entendre eu égard à tout ce qu'on a dû rendre. Dig. liv. 4, tit. 2, loi 14, §. 1.

Le jurisconsulte Julien dit qu'on ne condamne au quadruple que de ce qui forme le véritable intérêt du demandeur : par exemple, si quelqu'un était obligé de donner quarante en vertu d'un fidéicommis, et qu'on lui fît promettre et payer trois cents par force, il recevrait le quadruple des deux cent soixante qu'il a payés de plus; car ce n'est qu'à l'égard de cette dernière somme qu'il a effectivement souffert quelque violence. Dig. liv. 4, tit. 2, loi 14, §. 14.

Ceux qui administrent les biens du fisc sont obligés de rendre compte de leur administration. Leurs comptes doivent être vus et vérifiés par le procureur du prince; et si ces comptes ne sont pas exacts, que ceux qui les rendent y aient omis quelques articles de recette par fraude et à dessein d'en profiter, ils sont condamnés au quadruple. Code, liv. 10, tit. 1, lois 2 et 8. Voyez aussi ce qui est dit dans la loi 45, §. 13 au Dig. liv. 49, tit. 14.

Qualité. En latin *Qualitas; conditio.* A l'égard de la qualité des choses, voyez *Choses*, page 73 du tome Ier.

Deux qualités contraires ne peuvent se rencontrer dans une même personne. Dig. liv. 41, tit. 10, loi 4, la Glose jointe.

Celui qui contracte avec quelqu'un sait ou doit savoir quelle est la qualité ou condition de ce dernier, autrement il n'est pas excusable. Mais on ne peut impnter cette faute à un héritier, parce qu'il ne contracte pas de son propre mouvement avec les légataires, et qu'il ne fait qu'exécuter la volonté de celui auquel il succède. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 19.

Si quelqu'un prête à un particulier qu'il croyait avoir la qualité de père de famille, sans que cette opinion puisse être attribuée à une simplicité inexcusable ou à l'ignorance du droit, mais parce qu'il passait publiquement pour l'être, et qu'il contractait et remplissait des charges en qualité de père de famille, les dispositions du sénatus-consulte Macédonien sur l'usure n'ont pas lieu. Dig. liv. 14, tit. 6, lois 3 et 19. Voyez aussi dans cette espèce, Dig. liv. 42, tit. 4, loi 3, §. 3, et loi 4; liv. 44, tit. 7, loi 5, §. 3; et liv. 46, tit. 1, loi 48.

La qualité des personnes oblige le juge à augmenter ou à diminuer les peines dues aux crimes; car les personnes de basse condition sont punies plus sévèrement que celles qui sont d'une condition honnête. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 9, §. 11, loi 15, loi 28, §. 2 et 5, loi 38, §. 2 et 3, et loi 43, §. 1. Code, liv. 9, tit. 47, lois 5, 9 et 12.

Voyez les articles 144 et suivans, 725 et suivans, 1112 et 1348 du Code Napoléon; voyez aussi le Code pénal.

Quand. En latin *Quando.* Cet adverbe signifie ordinairement *lorsque.* Cependant quelquefois le mot *quando* est mis pour *quia*, comme le remarque la Glose sur la loi 8 au Code, liv. 2, tit. 1.

Quanti eam rem esse paret. Ces mots, qui signifient *autant que la chose paraît valoir*, ne se rapportent pas aux dommages et intérêts, mais à l'estimation de la chose. Voyez Digeste, liv. 50, tit. 16, lois 179 et 193; et liv. 47, tit. 8, loi 4, §. 11.

Quantité. Il se dit de tout ce qui peut être mesuré ou nombré. *Quantitas.* Lorsqu'un légataire

taire demande la délivrance d'un legs qui a pour objet des quantités qui se comptent, se pèsent ou se mesurent; lors même qu'on lui a laissé ces quantités ramassées en un certain corps, par exemple le blé renfermé dans un grenier, le vin contenu dans tel tonneau, alors le legs doit être fourni dans l'endroit où il a été laissé; à moins que l'intention du testateur n'ait été différente. Mais si ces quantités ne sont pas réunies dans une même espèce, dans un même corps, elles doivent être fournies dans l'endroit où est formée la demande du legs. Voyez Dig. liv. 30, loi 47, §. 1; et sur cette espèce la loi 34, §. 5 et 6 *eodem;* et la loi 50, §. 1 au Dig. liv. 31.

Si quelqu'un a stipulé qu'on lui donnerait une quantité déterminée, par exemple une certaine somme qui est dans tel coffre, et qu'elle vienne à périr sans la faute du prometteur, il est libéré de sa promesse. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 37.

Quelquefois on se sert du terme de quantité pour celui de quotité. Voyez la Glose sur le mot *certa* au Dig. liv. 17, tit. 2, loi 52, §. 7.

Quart. La quatrième partie de quelque chose. *Quarta pars.* On voit par les lois du titre 34 au Code, liv. 10, qu'il était ordonné, que lorsque l'héritier d'un décurion n'était pas de l'ordre des décurions, le quart de ses biens devait appartenir à l'ordre des décurions; mais que quand un décurion était héritier *ex asse*, pour le tout, il n'était rien dû à cet ordre: ce qui s'entendait ainsi, soit que celui de la succession duquel il s'agissait fût décédé *intestat*, ou qu'il eût fait un testament, à la charge néanmoins de payer les dettes. Code, liv. 10, tit. 34, loi 2. — Quand il y avait plusieurs héritiers qui n'étaient pas décurions, ils étaient tous obligés de contribuer à fournir ce quart à l'ordre des décurions, à proprtion de la part qu'ils prenaient chacun dans la succession du défunt. Code, liv. 10, tit. 34, loi 1.

Quarte falcidie ou *falcidienne.* Le quart des biens qui doit demeurer à l'héritier surchargé de legs. *Quarta falcidia.* Autrefois la quarte falcidie était diminuée par les libertés laissées aux esclaves, mais aujourd'hui non. Glose sur le mot *nunquid* au Digeste, liv. 5, tit. 2, loi 8, §. 9. Voyez *Falcidie*, pag. 218 du tome Ier.

Quarte trébellienne ou *trébellianique.* Le quart qui doit demeurer à un héritier chargé de rendre l'héritage à un autre. *Quarta trebellianica.* Cette quarte était autrefois appelée Pégasienne; ensuite elle a été dite trébellianique, et quelquefois elle est aussi entendue sous le mot de falcidie. Par l'édit Pégasien, l'héritier était obligé de supporter toutes les charges de la succession; parce que celui qui l'avait reçue était considéré comme un légataire, si l'héritier n'avait stipulé avec le fidéicommissaire, *de dividundis oneribus pro rata portione.* Voyez Instit. liv. 2, tit. 23, §. 5. — Ce même édit voulait que, lorsque l'héritier refuserait de se porter héritier, il pût y être contraint par le fidéicommissaire; auquel cas, comme il ne profitait point de la succession, il ne pouvait non plus en souffrir aucune incommodité. Mais d'autant que les stipulations qui étaient ordinairement interposées entre l'héritier et le fidéicommissaire par l'édit Pégasien, étaient souvent désavantageuses à l'héritier, en ce qu'il n'était pas par leur moyen délivré des poursuites des créanciers de la succession, cet édit fut abrogé, et les restitutions se firent en vertu de l'édit Trébellien sans aucune stipulation. Instit. liv. 2, tit. 23, §. 7.

Cet édit ordonnait, 1°. que la succession serait restituée au fidéicommissaire, soit que l'héritier eût reçu du testateur la quarte, ou plus ou moins, ou rien du tout. Et au cas que le testateur eût laissé à son héritier moins que la quarte, ou qu'il ne lui eût rien laissé du tout, il pouvait retenir le supplément ou la quarte entière. Instit. liv. 2, tit. 23, §. 7. Code, liv. 6, tit. 49, lois 1, 2, 3 et 4.

2°. Que les actions passives seraient divisées entre l'héritier et le fidéicommissaire à proportion du profit que chacun d'eux tirait de la succession; et qu'au cas que l'héritier restituât volontairement toute la succession sans rétention de la quarte, toutes les actions passives et actives passeraient en la personne de celui au profit duquel la restitution serait faite. Néanmoins, lorsque l'héritier était contraint par le fidéicommissaire de se porter héritier pour lui rendre la succession acquise, il ne pouvait pas retenir la quarte, mais aussi il n'était sujet à aucunes actions passives de la succession. Dig. liv. 36, tit. 1, lois 4 et 63.

3°. Que le fidéicommissaire serait obligé de donner caution à l'héritier pour son indemnité. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 1, §. 16.

Il n'y a que l'héritier qui ait droit de retenir cette quarte trébellianique, le fidéicommissaire

chargé de restituer la succession qu'il a reçue par fidéicommis ne peut pas la retenir ; parce que la succession étant déjà acquise par l'héritier qui l'a restituée, le fidéicommissaire n'a pas la qualité d'héritier, laquelle seule donne le droit de retenir cette quarte. Il faut néanmoins excepter le cas où l'héritier a été contraint par le fidéicommissaire de se porter héritier ; car alors le fidéicommissaire chargé de restituer la succession peut retenir la quarte dont l'héritier a été privé pour s'être fait contraindre par le fidéicommissaire à se porter héritier ; parce que *jure heredis utitur*. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 1, et loi 3, §. 3.

Il faut aussi excepter lorsque l'héritier n'a pas voulu prendre la quarte en faveur du fidéicommissaire ; car pour lors ce droit passe en la personne du fidéicommissaire chargé de restituer la succession qu'il a reçue par fidéicommis. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 1, §. 19.

Ferrière dit que c'est une question entre les docteurs, de savoir si les enfans chargés de fidéicommis, peuvent, par le droit civil, demander leur légitime avec la quarte trébellianique ; que quelques-uns soutiennent l'affirmative, en sorte qu'en ce cas un fils peut retenir la trébellianique comme chargé d'un fidéicommis, et la légitime en qualité d'héritier sien. Mais il observe que leur opinion est mal fondée, d'autant qu'il est constant que par le droit du Digeste, il n'est pas permis de demander deux quartes, 1°. suivant la loi 8, §. 8 au Dig. liv. 5, tit. 2, où le jurisconsulte Ulpien dit, *quarta debitæ portionis sufficit ad excludendam querelam*, c'est-à-dire qu'il suffit, pour exclure quelqu'un du droit d'intenter la plainte en inofficiosité, qu'on lui ait laissé sa légitime ; 2°. suivant la loi 41, §. 3, où le jurisconsulte Papinien dit que l'hérédité doit être remise par celui qui en est chargé, en retenant pour lui la falcidie ; 3°. qu'enfin par la loi 6 au Code, liv. 6, tit. 49, les enfans chargés de fidéicommis sont obligés de restituer toute la succession, excepté seulement un quart qu'ils peuvent se réserver. Ce qui est encore confirmé par la loi 10 au Code, liv. 6, tit. 50, où le fils chargé de fidéicommis, transmet seulement en la personne de son héritier ce qu'il a acquis par le bénéfice de la falcidie. — Il dit que ceux qui sont de l'opinion contraire prétendent que le droit du Digeste et du Code a été corrigé en cette partie par la Novelle 39, chap. 1 ; mais que cette Novelle ne peut leur servir de fondement, d'autant que par la décision qui y est contenue, il est permis aux enfans qui sont chargés de fidéicommis de prendre leur légitime, c'est-à-dire le tiers ou la moitié ; et en cas que cette portion ne suffise pour leur dot, ou pour faire une donation à cause de noces, ils peuvent prendre sur le reste des biens ce qui peut être suffisant pour la constitution de la dot ou de ladite donation, eu égard à la qualité des personnes. Cujas est pour cette opinion. Voyez liv. 8, chap. 3 de ses Observations. Voyez aussi sur cette espèce Fachin, liv. 5, chap. 2 de ses Controverses.

Par le droit du Digeste, c'est-à-dire par la loi 15, §. 1 du liv. 35, tit. 2, le testateur ne peut pas défendre la déduction de la quarte trébellianique. Ce qui a été corrigé par la Novelle 1, chap. 2, qui permet la prohibition de la falcidie, et par conséquent de la trébellianique ; car les raisons pour lesquelles il est permis au testateur de défendre la quarte falcidie, doivent aussi avoir lieu à l'égard de la quarte trébellianique pour exécuter et accomplir la volonté du défunt. En effet cette raison ayant lieu en cette quarte doit être considérée comme loi. Toutefois cette défense serait inutile à l'égard des enfans du testateur au premier degré, selon la plus commune opinion des docteurs, fondée sur la loi 6 au Code, liv. 6, tit. 49, où l'empereur Zénon ne veut pas que la prohibition de cette quarte ait lieu au préjudice des enfans du premier degré : d'où on peut tirer cette juste conséquence, qu'il la permet contre tous autres héritiers. C'est le sentiment de Cujas. Voyez *Consultat.* 35.

L'héritier n'est point privé de la quarte trébellianique pour n'avoir pas fait inventaire des biens du défunt, comme il est privé de la falcidie ; parce que dans la Novelle 1, chap. 2, §. 2, il n'est parlé que de la falcidie et non de la quarte trébellianique, et que la falcidie n'est perdue, faute par l'héritier d'avoir fait inventaire, que parce qu'il est présumé avoir trouvé assez de biens dans la succession du défunt pour satisfaire aux legs et retenir la falcidie. Mais cette présomption ne peut avoir lieu lorsque l'héritier est chargé d'un fidéicommis universel, qui ne contient aucune déclaration particulière des biens du défunt. Le légataire ne peut savoir non plus si la succession est suffisante pour satisfaire les légataires et pour la déduction de la quarte que par le moyen de l'inventaire ; ainsi,

s'il ne le fait point, il est présumé avoir connaissance des biens du défunt, et savoir qu'il peut retirer la quarte ; et quoiqu'il ne l'eût pas retirée, la présomption serait contre lui. Au lieu qu'au contraire celui qui est chargé d'un fidéicommis universel n'est pas obligé de restituer la succession à plusieurs, mais à un seul ; ce qu'il peut faire sans avoir fait inventaire, et sans qu'il y ait lieu de présumer de la fraude en lui. Voyez le chap. 2 de la Novelle 1, en entier.

L'héritier qui a refusé d'appréhender la succession, et qui y a été contraint par le fidéicommissaire, ne peut pas distraire cette quarte ; par la raison que, se portant héritier aux risques et périls d'autrui, il est juste qu'il soit privé de toute l'utilité que cette appréhension pourrait lui apporter, *cùm alieno periculo adiret hereditatem, meritò omni commodo arcebitur.* Digeste, liv. 36, tit. 1, loi 4.

L'héritier ayant refusé d'appréhender la succession, et y ayant été obligé par le fidéicommissaire, il ne peut plus, contre son refus, prétendre la quarte, et offrir d'accepter la succession ; *qui compulsus adiit hereditatem, sicuti cæteris commodis caret, ita hoc quoque casu careat, ne possit pœnitendo quartam retinere.* Digeste, liv. 36, tit. 1, loi 14, §. 4. Et ce en considération de l'affront qu'il a fait au défunt en refusant d'appréhender sa succession.

La loi 55, §. 3 au Digeste, liv. 36, tit. 1, n'est pas contraire à cette décision, lorsqu'elle dit, en parlant de l'héritier qui a appréhendé une succession par contrainte, *falcidiam pœnitendo potuit inducere ;* car cette loi parle d'un héritier institué sous condition, lequel avait refusé de l'appréhender avant l'événement de la condition, parce qu'auparavant il n'a pu se porter pour héritier ; et l'ayant fait, *pœnitere potest*, sans qu'on puisse dire qu'il ait fait une injure au défunt d'avoir refusé sa succession dans un tems où il ne pouvait pas l'appréhender.

Il est bon d'observer ici que ce qui est imputé en cette quarte la diminue, comme sont les fruits de la succession, perçus tant avant qu'après l'acquisition de la succession ; ce qu'il faut entendre de celui qui est chargé de rendre la succession purement et simplement, et non de celui qui en est chargé sous condition ou dans un certain tems ; car les fruits perçus par celui qui est chargé de rendre une succession purement et simplement, ne s'imputent pas sur la quarte trébellianique. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 22, §. 2. La raison en est, qu'il n'y a que ce qui se prend par l'héritier *ex testatoris judicio*, d'après la volonté du testateur, qui puisse diminuer la quarte trébellianique, et que celui *qui purè rogatus est*, qui est prié purement et simplement, ne perçoit pas les fruits de la succession d'après la volonté du testateur, qui a voulu que la restitution se fît sans aucun retardement ; mais il les perçoit par la négligence du fidéicommissaire : au lieu que celui qui est chargé *in diem vel sub conditione*, perçoit les fruits d'après la volonté du testateur avant l'événement du jour ou de la condition ; car le défunt est présumé en ce cas avoir voulu que son héritier les perçût pendant ce tems, ne l'ayant chargé que *in diem vel sub conditione.* — Ce qui fait que les fruits ne s'imputent pas en la quarte, c'est que l'héritier n'est obligé de précompter sur sa quarte que ce qu'il prend à titre d'héritier, et par la volonté du testateur, selon la loi 6 au Code, liv. 6, tit. 49. Et cette loi déroge au droit du Digeste, d'après lequel l'héritier était exclus de cette quarte par la perception des fruits lorsqu'ils l'égalaient, selon la loi 8, §. 6 et 11 au Dig. liv. 5, tit. 2 ; et la loi 22, §. 2 au Dig. liv. 36, tit. 1.

A l'égard des héritiers siens, ils n'imputent pas les fruits perçus sur la trébellianique, mais ils déduisent cette quarte sur les biens héréditaires ; ce qui a été introduit en faveur des enfans, par l'empereur Zénon en la loi 6 au Code, liv. 6, tit. 49.

On demandait si la distraction de la quarte trébellianique se faisait de toute la succession, ou seulement de ce qui restait après avoir déduit les legs. Par exemple, le testateur a mille écus dans tous ses biens, il en lègue deux cents, la distraction de la quarte doit-elle se faire de mille, ou de huit cents seulement qui restent après avoir déduit les legs ? On répond que l'héritier peut distraire la quarte trébellianique eu égard à tous les biens héréditaires avant la déduction des legs. La raison en est, qu'autrement l'héritier serait en quelque façon chargé des legs, parce que la déduction des legs faits avant la distraction de la quarte diminuerait cette quarte, et néanmoins les legs regardent le fidéicommissaire à qui la succession est restituée. D'où il suit que la distraction de la quarte se fait sans déduction des legs. D'ailleurs les legs doivent être payés des biens de

la succession, et conséquemment par celui à qui ils sont restitués. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 1, §. 21. Code, liv. 6, tit. 49, loi 8.

Voyez le chapitre 3 du titre 2, livre 3 au Code Napoléon.

Quartier. En latin *Vicus.* Voyez le mot *Néron.*

Quasi. Presque. *Quasi.* Ce terme marque la ressemblance, il suppose un peu de différence entre un objet et un autre. Voyez la Glose sur le mot *pertinet*, et sur le mot *quasi* au Dig. liv. 11, tit. 7, loi 8, §. 1.

Quasi-castrense ; pécule quasi-castrense. En latin *quasi castrense peculium.* Le pécule quasi-castrense est ce qu'un fils de famille acquiert au barreau et dans les charges qui ne sont pas militaires, ou ce qu'il acquiert dans la maison du prince, ou en conséquence de quelque bénéfice ecclésiastique. Voyez sur cette espèce la loi 37 au Code, liv. 3, tit. 28.

Quasi-contrat. En latin *Quasi contractus.* On entend par quasi-contrat une affaire qui a beaucoup d'affinité avec le contrat, en vertu de laquelle nous nous trouvons obligés sans aucune convention. Il y a cinq quasi-contrats, savoir la gestion ou le maniement des affaires d'autrui, sans charge ni commission ; l'administration de la tutelle ; la communauté d'une hérédité entre plusieurs héritiers, ou la communauté ou la communication réelle et effective de chose particulière sans société ; l'acquisition de l'hérédité d'un défunt ; et enfin le paiement fait par erreur d'une somme, ou d'une autre chose qui n'est pas due. Chacun de ces quasi-contrats a beaucoup d'affinité avec quelque contrat. Ainsi la gestion des affaires d'autrui, et l'administration de la tutelle, sont comparées au mandat ; la communauté de biens est semblable à la société ; l'acquisition d'une hérédité, à la stipulation ; et le paiement d'une chose qui n'est pas due, au prêt. Toute la différence qu'il y a entre ces contrats et ces quasi-contrats, c'est qu'il n'y a point de contrat qui ne requière absolument le consentement des parties ; au lieu que le quasi-contrat fait naître une obligation de la chose même. *Obligatio ex quasi contractu descendit, quam ex re et negotio ipso, proprio quodam jure, absque partium consensu nasci communis utilitas suasit.* Voyez les mots ci-dessus, *Gestion*, *Communauté de biens*, *etc.*

Voyez le chapitre 1er. du titre 4, livre 3 du Code Napoléon.

Quasi-délit. Dommage que l'on cause à quelqu'un par sa faute, mais sans avoir eu dessein de lui en faire. *Quasi delictum.* De cette définition il résulte que le quasi-délit est un fait semblable au délit, qui nuit à quelqu'un, non pas par le dol de celui qui le commet, mais par sa faute. L'empereur Justinien, aux Institut. liv. 4, tit. 5, en rapporte quatre exemples : savoir, le mal jugé par impéritie ; la déjection ou l'effusion de choses qui ont porté préjudice à quelqu'un ; la position ou la suspension sur un lieu passager de choses qui peuvent tomber et causer quelque tort aux passans ; et le dommage ou le vol fait dans un navire, dans un cabaret ou dans une hôtellerie, par des domestiques préposés pour y servir. Voyez aussi sur ces espèces, Dig. liv. 4, tit. 9, loi 6 ; liv. 5, tit. 1, loi 15, §. 1 ; liv. 9, tit. 3, loi 1 ; liv. 15, tit. 1, loi 3 ; liv. 44, tit. 7, loi 5, §. 4, 5 et 6 ; liv. 47, tit. 5, loi unique, §. 6 ; liv. 50, tit. 13, loi 6 ; liv. 50, tit. 17, loi 58 ; Code, liv. 7, tit. 49, lois 1 et 2 ; et liv. 7, tit. 64, loi 10.

Voyez le chapitre 2, titre 4, livre 3 au Code Napoléon.

Quasi-possession. En latin *Quasi possessio.* La quasi-possession des servitudes rustiques ne peut s'acquérir que par la jouissance paisible d'un an. Voyez les titres 19, 20, 21 et suivans au Dig. liv. 43.

Quasi-posthume. En latin *Quasi posthumus.* Les quasi-posthumes sont les descendans qui, étant nés du vivant de leur aïeul, ou autre ascendant par mâles, ne lui étaient pas héritiers siens au tems qu'il a fait son testament ; mais qui, par le décès de leur père, deviennent héritiers siens à leur aïeul de son vivant. Instit. liv. 2, tit. 13, §. 2. Dig. liv. 28, tit. 3, loi 13. Voyez aussi Cujas dans ses Commentaires sur les lois 10 et 29 au Dig. liv. 28, tit. 2.

Quatuorvirs. En latin *Quatuorviri.* Les quatuorvirs étaient des magistrats qui avaient soin des chemins, c'est-à-dire qui avaient l'inspection sur les chemins. Voyez l'Hist. de la Jurisp. loi 14 ; et Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 30.

Quelqu'un. En latin *Aliquis ; quis.* Ces termes, *si quis*, si quelqu'un, comprennent les personnes des deux sexes. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 1.

Si quelqu'un qui doit une somme d'argent promet de donner du blé jusqu'à concurrence de cette somme, le constitut est valable. Dig. liv. 13, tit. 5, loi 1, §. 5, à la fin.

Quelqu'un, ou celui-là, n'est pas censé avoir payé moins que ce qu'il devait, lorsqu'on ne peut lui répéter plus que ce qu'il a payé. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 117.

Si quelqu'un a donné deux fidéjusseurs, il peut payer de manière à n'en libérer qu'un seul. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 5, §. 1.

Querelle ou *plainte d'inofficiosité*. *Querela inofficiosi*. La querelle ou plainte d'inofficiosité n'est intentée par les frères et sœurs, que contre les personnes déshonnêtes instituées à leur préjudice. Instit. liv. 2, tit. 18, §. 1. Dig. liv. 5, tit. 2, loi 10. Code, liv. 3, tit. 28, lois 1, 10 et 27. Voyez *Plainte*, et *Inofficiosité*, page 472 du tome Ier.

Questeur. Magistrat de Rome. *Quæstor*. L'institution des questeurs est aussi ancienne que la fondation de Rome. Romulus et Tullus Hostilius avaient créé des questeurs; mais par la suite ces sortes de magistrats se multiplièrent. L'un fut nommé *quæstor ærarii*, c'est-à-dire trésorier de l'épargne, et c'était lui qui avait l'administration des finances et des deniers publics. Un autre avait soin de faire les informations et les perquisitions nécessaires pour parvenir à la connaissance des crimes et de ceux qui en étaient les auteurs; et ce questeur était appelé *quæstor parricidii*. Voyez l'Hist. de la Jurisprudence, loi 14; Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 22 et 23; liv. 1, tit. 13; Code, liv. 1, tit. 30; liv. 12, tit. 6; et Novelle 80.

Il y avait aussi des questeurs appelés *candidati principis*, qui étaient destinés à faire connaître au sénat les volontés du prince, et selon la Novelle 41, à y lire les ordonnances. De plus ils répondaient aux requêtes qui étaient présentées à l'empereur, et souscrivaient aux édits, aux lettres et expéditions qui se faisaient au nom de l'empereur. Code, liv. 1, tit. 23, loi 7. Et Novelle 114.

Questions de l'état. En latin *Quæstio statûs*. La question dans laquelle il s'agit de l'état ou de la qualité de quelqu'un, savoir s'il est libre ou esclave, ingénu ou affranchi, fils ou non, doit être décidée, avant que la question principale de l'hérédité soit jugée; parce que la question de l'état est préjudicielle, et qu'elle sert de préjugé à la question qui en dépend. Code, liv. 3, tit. 8, lois 1 et 2; et liv. 3, tit. 31, loi 8.

Les questions dans lesquelles il s'agit de l'état doivent être agitées pardevant le juge où le défendeur a son domicile, sans qu'il puisse y être dérogé par quelque privilége que ce soit d'autre juge. Dig. liv. 40, tit. 14, loi 4. Code, liv. 3, tit. 22, lois 3 et 4. — Ainsi, si un esclave s'est retiré de chez son maître, et qu'il se prétende libre dans une autre province où il sera pris, il doit être renvoyé dans la province de laquelle il s'est retiré. Code, liv. 3, tit. 22, loi 1.

Les questions sur l'état doivent être agitées pardevant les juges souverains, comme sont les consuls dans la ville de Rome ou les préteurs, et les gouverneurs dans les provinces. Dig. liv. 4, tit. 8, loi 32, §. 7. Code, liv. 3, tit. 22, loi 6.

La question d'ingénuité peut être agitée pardevant le gouverneur de province après cinq ans, ainsi que les autres causes. Code, liv. 3, tit. 22, loi 6.

Les lois défendent qu'on élève de question sur l'état des défunts cinq ans après leur décès, au cas que cette contestation se forme à leur préjudice; mais au contraire si elle est formée à leur avantage, par exemple si quelqu'un prétendait que celui qui est mort comme affranchi dans l'esprit de chacun, était véritablement ingénu, il y serait reçu après l'espace de cinq années. Digeste, liv. 40, tit. 15, loi 1, §. 4. Code, liv. 7, tit. 21, lois 4 et 7.

Il ne convient pas non plus d'élever de question sur la liberté des enfans, afin de ne point porter atteinte à la mémoire des pères et mères qui sont morts depuis plus de cinq ans jouissant de l'état de liberté. Dig. liv. 40, tit. 15, loi 2.

L'empereur Nerva est le premier qui a défendu d'élever de question sur l'état d'un défunt cinq ans après sa mort. Digeste, liv. 40, tit. 15, loi 4.

Voyez les articles 3, 321 et 326 du Code Napoléon.

Question. Torture. *Quæstio; tormenta*. Quand ceux qui sont accusés de crimes se représentent ou qu'ils sont appréhendés, et qu'ils nient être les auteurs des crimes dont on les accuse, et qui ont été commis, le juge ordonne qu'ils seront mis et appliqués aux tourmens et à la question, pour tirer d'eux-mêmes et contre eux-mêmes la vérité du fait. Cependant le juge doit auparavant examiner avec une grande prudence, si le crime dont il s'agit mérite que l'accusé soit premièrement mis à la question, laquelle ne se doit ordonner que pour les crimes griefs, et dont la peine excède la relégation;

car il serait injuste qu'on ordonnât une peine pour s'informer si le prévenu aurait commis le crime dont il serait accusé, plus forte que la peine qui serait imposée à celui qui serait convaincu de l'avoir commis; et ce ne serait pas le moyen d'en savoir la vérité, l'accusé aimant mieux avouer le crime qu'il n'aurait pas commis, puisqu'il serait puni d'une peine plus légère en l'avouant qu'en ne l'avouant pas. Ainsi il faut, pour ordonner légitimement la question, que le crime soit puni du dernier supplice. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 15, §. 41; et liv. 48, tit. 18, loi 8.

La question ne peut non plus être ordonnée que quand il n'y a pas de preuves suffisantes pour convaincre l'accusé du crime dont on l'accuse : car la question ne se donne pas *pro pœna delicti*, mais pour savoir assurément si celui qui est accusé d'un crime en est véritablement l'auteur. C'est pourquoi elle ne peut être ordonnée quand l'accusé avoue le crime, ou qu'il est suffisamment convaincu d'en être coupable. D'où il suit que, pour être informé de la vérité, le juge ne doit pas commencer par ordonner que l'accusé sera appliqué à la question, mais examiner si les charges et informations sont suffisantes pour convaincre l'accusé, en sorte qu'il semble qu'il ne faille plus douter qu'il ne soit l'auteur du crime. Ce qui arrive, lorsqu'il y a des indices probables qui font conjecturer que le prévenu a commis le crime dont on l'accuse. Dig. liv. 48, tit. 18, loi 1, loi 18, §. 2, et loi 22; liv. 48, tit. 19. Code, liv. 9, tit. 41, loi 5, loi 8, §. 1, et loi 12; liv. 9, tit. 47, loi 16.

Il ne serait pas facile de faire voir quels indices sont suffisans pour pouvoir appliquer un accusé à la question, cela dépend des circonstances du fait, lesquelles sont différentes dans tous les crimes; c'est au juge à les examiner avec une très-grande exactitude et une très-grande prudence, afin de ne rien faire contre l'équité dans une affaire de si grande conséquence. Digeste, liv. 22, tit. 5, loi 3, §. 1.

Après que le juge a examiné les indices, et qu'il les a trouvés suffisans pour ordonner la question, il condamne l'accusé à y être appliqué par une sentence interlocutoire, afin que l'accusé puisse en interjeter appel s'il le veut. Voyez *Indice*, page 456 du tome Ier.

Quand l'accusé est mis à la question, s'il y est mis pour savoir la vérité de son fait, il doit être interrogé s'il a fait le crime; et s'il y est appliqué pour avoir connaissance du fait d'autrui, comme lorsque celui qui est convaincu d'un crime est mis à la question pour déclarer ses complices, on lui demande qui a commis le crime avec lui et quels étaient ses associés. Dig. liv. 48, tit. 18, loi 1, §. 21.

La confession extorquée par les supplices n'est pas une preuve certaine et assurée, parce qu'elle se tire par force et par contrainte; à moins que l'accusé ne fasse connaître par des circonstances évidentes, qu'il est véritablement l'auteur du crime dont il est accusé, ou qu'il ne ratifie ce qu'il a dit en la question après qu'on l'en aura retiré; et cette ratification ne doit se faire qu'un jour après qu'il aura souffert la question, de peur que la crainte des supplices d'où il vient de sortir ne lui fasse avouer ce qu'il n'aurait pas fait. Mais s'il rétracte étant hors des supplices ce qu'il a confessé pendant qu'il y était, il doit derechef y être appliqué. Dig. liv. 48, tit. 18, loi 16.

Lorsque l'accusé n'a rien confessé après avoir souffert la question plusieurs fois, il doit être renvoyé absous, non pas absolument, mais seulement de l'instance, d'autant qu'il est encore incertain s'il est coupable ou s'il est innocent; car s'il a purgé les indicees qui étaient contre lui, il n'a pas pour cela purgé entièrement son innocence, en sorte qu'on n'en puisse aucunement douter. Ainsi il peut être réaccusé de nouveau, et condamné, si dans la suite il se trouve des preuves convaincantes et infaillibles. C'est le sentiment de Ferrière sur ce titre. Quelques-uns soutiennent au contraire, que l'accusé ayant persévéré dans sa négation, doit être renvoyé absous du crime, en sorte qu'il ne peut plus en être accusé; et ils fondent leur opinion, 1°. sur la loi 11 au Code, liv. 9, tit. 2, qui dit que celui qui est renvoyé absous de l'accusation d'un crime faite contre lui, ne peut plus en être accusé par un autre; à moins qu'il ne prouve la collusion et la prévarication du premier accusateur. 2°. Sur la loi 4 au Code, liv. 2, tit. 1, où il est dit que, *actore non probante, qui convenitur, etsi nihil ipse præstat, obtinebit.* 3°. Sur ce que celui qui a été accusé d'un crime n'en peut pas être accusé derechef, si ce n'est qu'un nouvel accusateur ne poursuivît l'injure qui lui aurait été faite par le crime prétendu de l'accusé, ou qu'il

ignorât que l'accusation eût déjà été faite par un autre, ou que le premier accusateur eût prévariqué dans la poursuite du crime. Dig. liv. 47, tit. 15, loi 3, §. 1; liv. 48, tit. 2, loi 7, §. 2; et liv. 48, tit. 5, loi 4, §. 2. Mais Ferrière répond que ces lois se doivent entendre au cas que le second accusateur n'ait pas de preuves nouvelles et plus fortes que celles dont le premier s'est servi pour fonder son accusation.

Quand il y a plusieurs personnes à mettre à la question pour un même crime, le juge doit y appliquer celui dont il croit tirer plus aisément la vérité du fait; et par conséquent s'il y a des hommes et des femmes, il doit faire commencer par elles: si ce sont tous des mâles, il doit faire appliquer au supplice celui sur lequel tombe le plus grand soupçon, ou le plus timide et le plus faible. Digeste, liv. 48, tit. 18, loi 1, §. 2.

La question doit être ordonnée selon l'usage du lieu où elle est donnée; et le juge doit la faire donner avec modération, selon que les forces de l'accusé peuvent le permettre, en sorte qu'il ne puisse pas mourir dans les supplices. Dig. liv. 48, tit. 18, lois 7, et 10, §. 3.

On peut appliquer à la question toutes sortes de personnes de l'un et de l'autre sexe, libres ou esclaves; on peut même ordonner la question contre les esclaves pour les crimes de leurs maîtres, par exemple pour crimes de lèse-majesté, ou d'adultère, et pour quelques autres. Code, liv. 9, tit. 41, loi 1. — Il y en a néanmoins quelques-uns qui en sont exempts; savoir, 1°. ceux qui n'ont pas encore quatorze ans accomplis, à cause de la faiblesse de leur âge. On peut seulement les épouvanter par les coups de verges. Digeste, liv. 29, tit. 5, loi 1, §. 33; et liv. 48, tit. 18, lois 10, et 15, §. 1. — 2°. Ceux qui sont parvenus à une vieillesse décrépite, en sorte qu'ils n'aient pas la force de supporter les tourmens, *ignoscitur iis, qui ætate defecti sunt*, dit la loi 3, §. 7 au Digeste, liv. 29, tit. 5. Et s'ils peuvent souffrir la question, elle doit leur être donnée proportionnément à leurs forces. — 3°. Les femmes enceintes, en sorte que la question est différée jusqu'à ce qu'elles soient accouchées. Celles qui se disent enceintes pour faire différer leur supplice doivent être visitées. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 3. — 4°. Les personnes illustres, comme les sénateurs, et ceux qui sont dans les dignités, ou leurs enfans. Code, liv. 9, tit. 41, loi 11. — 5°. Les soldats, les vétérans et leurs enfans. Code, liv. 9, tit. 41, loi 8.

La question ou torture est abolie en France.

Questure. Charge ou dignité de questeur. *Quæstura.* La questure était la porte ou le moyen pour entrer dans le sénat, et pour parvenir aux dignités; de sorte qu'on choisissait des questeurs même entre les chevaliers. Voyez *Questeur.*

Quiconque. En latin *Quicunque.* Ce terme comprend les personnes de l'un et l'autre sexe. Dig. liv. 49, tit. 14, loi 16.

Quille de vaisseau. En latin *Carina.* C'est une longue pièce de bois qui va de la ponpe à la proue du vaisseau, et qui lui sert comme de fondement. Glose sur la loi 61 au Dig. liv. 6, tit. 1.

Quincunx. On entend par ce terme cinq onces. Voyez la Glose sur le mot *quincunx* aux Instit. liv. 2, tit. 14, §. 5.

Quinquennium. Ce terme latin, qui signifie cinq ans, s'entend dans le §. 13 de la loi 1 au Dig. liv. 42, tit. 7, d'un long espace de tems.

Quinquevirs. En latin *Quinqueviri.* Les quinquevirs étaient les lieutenans des autres magistrats; ils avaient été établis pour veiller pendant la nuit à ce qui se passait en deçà et au-delà du Tibre. Voyez l'Hist. de la Jurisprudence, loi 14; et Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 31.

Quintisaïeul. Le grand-père du trisaïeul ou de la trisaïeule, *tritavus;* au féminin *quintisaïeule*, la grand'mère du trisaïeul ou de la trisaïeule, *tritavia.* Le quintisaïeul et la quintisaïeule sont, en montant, au sixième degré. Voyez Instit. liv. 3, tit. 6, §. 6; Dig. liv. 38, tit. 10, loi 3.

Quintus-Mucius, ne fut pas seulement un très-habile jurisconsulte, mais aussi un grand politique très-entendu dans les affaires. Il fut envoyé en qualité d'ambassadeur à Carthage, l'an de Rome 533, avec deux marques, l'une de paix, l'autre de guerre, avec pouvoir d'offrir celle des deux qu'il voudrait. Il les rapporta toutes deux à Rome, disant que c'était aux Carthaginois de demander celle qu'ils aimeraient le mieux. Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 37. Et Hist. de la Jurisp.

Quintus-Mucius-Scévola. Voyez *Mucius-Scévola.*

Quintus Tubero était stoïcien, et très-bon jurisconsulte. Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 40. Et Hist. de la Jurisp.

Quintus-Ælius Tubero. Ce jurisconsulte, sectateur d'Ofilius, était d'une ancienne famille. Il était patrice ; et d'avocat il devint jurisconsulte, et ne s'appliqua plus qu'à la science du droit. Il y fit de si grands progrès, qu'il devint très-savant dans le droit public et dans le droit privé ; aussi fit-il plusieurs ouvrages sur l'un et l'autre droit. Mais comme il y avait affecté le langage des anciens, quoiqu'il vécût dans un siècle où la langue latine était dans tout son brillant, le style antique dans lequel ils sont conçus en rend la lecture peu agréable. Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 46. Et Hist. de la Jurisprudence.

Quirites. Surnom des Romains. *Quirites.* Le mot quirites vient de Quirinus, qui est le nom sous lequel Romulus fut adoré après sa mort. Ce nom lui fut donné à cause qu'il portait une lance en sa main, et que les Sabins appelaient la lance *Quiris*, ou à cause que Romulus passait pour le fils de Mars, qui était appelé *Quiris*, ou parce qu'il avait appelé les Romains *Quirites*, depuis qu'il eut fait part de sa nouvelle ville aux Sabins, qui quittèrent la ville de Cures pour venir s'établir à Rome. Voyez Institut. liv. 1, tit. 2, §. 2 ; la loi unique au Code, liv. 7, tit. 25, la Glose jointe ; et la loi unique au Code, liv. 7, tit. 31.

Quittance. Acte par lequel le créancier confesse avoir reçu. *Apocha.* Le legs fait par un créancier à son débiteur de la chose qui lui est due vaut quittance. Instit. liv. 2, tit. 20, §. 13.

On voit par les lois 1, 2 et 3 au Code, liv. 10, tit. 22, que l'on donnait pour sûreté à ceux qui payaient leurs tailles et leurs impositions, des quittances appelées *apochæ*, par le moyen desquelles on ne pouvait les inquiéter pour le paiement des tributs dont ils étaient chargés ; que ces quittances devaient contenir le nom des contribuables, le jour, le consulat et le mois auxquels le paiement avait été fait, la nature de l'imposition payée, et la somme reçue à ce titre ; et cela afin qu'on pût, lorsque le cas l'exigerait, s'assurer par des preuves évidentes de l'équité que le percepteur aurait mise dans la perception.

Les quittances que les créanciers donnent à leurs débiteurs, par lesquelles ils reconnaissent avoir été payés de ce qui leur était dû sont donc appelées *apochæ ;* et les reconnaissances ou titres nouvels que les débiteurs de cens et prestations annuelles passent au profit de ceux auxquels ils les doivent, par lesquelles ils reconnaissent les avoir payées depuis plusieurs années, sont appelées *antapochæ :* elles ont pour effet d'empêcher la prescription, et que celui qui les a payées ou d'autres ne puissent prétendre qu'elles n'ont jamais été payées à celui qui les a reçues, le créancier justifiant sa possession par le moyen de ces reconnaissances, lesquelles sont très-nécessaires dans les héritages donnés à titre d'emphytéose, afin que par leur moyen le bailleur puisse prouver son domaine direct sur ses héritages, et que celui qui en est possesseur ne les possède qu'à ce titre. Code, liv. 4, tit. 21, loi 19. Voyez aussi sur cette espèce la Glose sur le mot *apochæ* au Dig. liv. 26, tit. 7, loi 46, §. 5.

Les quittances délivrées par les esclaves publics libèrent les débiteurs, si elles sont signées et visées par les curateurs ou les trésoriers de la caisse de la commune. Mais la seule quittance de l'esclave public n'est ordinairement reçue comme libération, que dans le cas où il est prouvé que la somme dont elle fait mention a été versée dans la caisse de la commune. Code, liv. 11, tit. 39, loi unique.

Voyez les articles 1211 et suivans, 1248, 1250, 1255 et 1256, 1332, 1534 et 1550 du Code Napoléon.

Quod jussu. Cette action, qui est personnelle, indirecte et prétorienne, est celle qui est donnée au créancier contre le père ou le maître par l'ordre desquels l'obligation du fils ou de l'esclave a été contractée. Instit. liv. 4, tit. 7, §. 1. Dig. liv. 15, tit. 4, lois 1, 2 et suiv. Voyez le mot *Ordre.*

Quotidien, enne ; eau quotidienne. En latin *Aqua quotidiana.* On entend par eau quotidienne, non celle qu'on conduit tous les jours, mais celle qu'on peut conduire tous les jours si on le juge à propos. Voyez la Glose sur le mot *quotidiana* au Dig. liv. 34, tit. 3, loi 25 ; et le mot *Eau*, page 132 du tome Ier.

Quotité. Somme fixe à laquelle monte chaque quote-part. *Quotitas.* On se sert quelquefois du terme de quotité pour celui de quantité. Glose sur le mot *certa* au Dig. liv. 17, tit. 2, loi 52, §. 7.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Legs*, page 563 et suivantes du tome Ier.

RACHAT.

R

Rachat ; vendre à faculté de rachat. En latin *Pacto redimendi vendere.* Celui qui a vendu une chose à faculté de rachat peut non-seulement obliger l'acheteur à lui revendre la chose qu'il lui a vendu, conformément à la clause portée par le contrat de vente, mais encore l'héritier du vendeur, quand même le défunt n'aurait fait aucune mention de son héritier dans le contrat ; parce que nous ne contractons pas seulement pour nous et pour nos intérêts pendant notre vie, mais aussi pour l'intérêt de nos héritiers ; à moins que le vendeur ne se fût réservé à lui seul la faculté de rachat : car alors, comme ce serait un pacte personnel qui exclurait l'héritier du vendeur, elle ne passerait pas à ses héritiers. Digeste, liv. 22, tit. 3, loi 9. Voyez *Retrait conventionnel.*

Voyez la section 1re., chapitre 6, titre 6, livre 3 du Code Napoléon.

Racheter. En latin *Redimere.* Ceux qui ont été rachetés des ennemis en payant leur rançon, sortent par ce moyen de la captivité, et reprennent leur ancien état d'ingénus, en cas qu'ils se soient rachetés eux-mêmes de leur argent. Mais s'ils se sont rachetés de l'argent d'un autre, ils ne recouvrent leur liberté qu'après avoir satisfait celui qui a payé leur rançon ; parce que celui qui a payé la rançon d'un autre, le retient comme son esclave, comme son gage jusqu'à ce qu'il en ait été satisfait ; ou au moins il doit servir pendant cinq ans pour sa rançon celui qui l'a payée aux ennemis. Code, liv. 8, tit. 51, lois 2, 5, 16 et 20.

Si quelqu'un qui a racheté des ennemis un captif a cédé à un autre le droit de nantissement qu'il avait sur lui à un prix plus haut que celui de la rançon, celui qui a été racheté doit rendre, non pas cette dernière somme, mais la première, et le second acheteur a l'action de la vente contre son vendeur. Dig. liv. 49, tit. 15, loi 19, §. 9.

Le rachat donne la faculté de retourner dans sa patrie sans rien changer au droit de retour. Dig. liv. 49, tit. 15, loi 20, §. 2. Voyez aussi loi 21, *eodem.*

Racine. Partie rameuse et chevelue par laquelle les arbres et les plantes tiennent à la terre, et en tirent la plus grande partie de leur nourriture. *Radix.* Un arbre ne peut appartenir à un autre qu'à celui dans le terrain duquel il a pris racine. Ainsi un arbre placé sur le bord de deux terres, qui aura poussé une partie de ses racines sur chaque terre, devient commun entre les propriétaires, à proportion de la place qu'il occupe sur chaque terrain. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 7, §. 13, et loi 8.

Par la même raison que les plantes qui ont pris racine dans une terre deviennent un accessoire de cette terre, on peut dire aussi que le blé est un accessoire de la terre dans laquelle il est semé. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 9.

Un arbre arraché jusqu'à ses racines, et planté dans le fonds d'un autre, appartient à son premier maître jusqu'à ce qu'il ait pris racine ; lorsqu'il a pris racine, il devient l'accessoire du fonds où il est planté, et si on l'arrachait de nouveau, il n'appartiendrait pas à son premier maître : car il est probable qu'il a changé de nature, en se nourrissant d'un suc différent. Digeste, liv. 41, tit. 1, loi 26, §. 2. Voyez *Arbre*, page 44 du tome Ier.

Voyez l'article 672 du Code Napoléon.

Rade. Lieu où les vaisseaux mouillent. *Navium statio.* On entend par le terme *statio*, qui vient du mot *statuere*, établir, le lieu où les vaisseaux peuvent s'arrêter et rester en sûreté, c'est-à-dire la rade. Dig. liv. 43, tit. 12, loi 1, §. 13.

Raisin. Fruit de la vigne, qui vient en grappes, et qui est bon à manger et propre à faire du vin. *Uva.* Celui qui cueille le raisin d'autrui avant qu'il soit mûr, est soumis à la peine de la loi Aquilia ; s'il le cueille étant en maturité et qu'il l'emporte, il est tenu de l'action de vol ; mais il n'en serait pas de même si, au lieu de l'emporter, il jetait et répandait la vendange à terre, parce qu'alors il n'aurait pas l'intention d'en faire son profit. Voyez Dig. liv. 9, tit. 2, loi 27, §. 25.

Celui à qui on a fait un vol de raisins est en droit de redemander la restitution du vin qui en aura été exprimé et des marcs qui seront restés dans le pressoir. Dig. liv. 13, tit. 1, loi 14, §. 3.

Si quelqu'un a fait du vin avec mon raisin ou de l'huile avec mes olives, sachant bien que les fruits qu'il employait ne lui appartenaient pas, j'ai droit de former contre lui la demande en représentation ; parce que je puis revendiquer comme m'appartenant, ce qui est fait avec

fait avec ma chose. Digeste, liv. 10, tit. 4, loi 12, §. 2, la Glose jointe.

Raison. En latin *Ratio.* On ne peut pas rendre raison de toutes les lois portées par nos pères. Digeste, liv. 1, tit. 3, loi 20.

Il ne faut pas trop scrupuleusement rechercher les raisons des lois établies, autrement on détruirait bien des principes certains. Digeste, liv. 1, tit. 3, loi 21.

Jamais des raisons de faveur ne doivent nous obliger à étendre jusqu'à la rigueur, et à interpréter directement des lois introduites pour l'utilité des hommes. Digeste, liv. 1, tit. 3, loi 25.

Lorsque, sur divers faits, on ne peut trouver la raison de la différence, on doit décider la même chose sur l'un et l'autre. Voyez cette espèce dans la loi 108 au Digeste, liv. 45, tit. 1, la Glose jointe.

La mauvaise foi est une raison pour empêcher la prescription. Instit. liv. 2, tit. 6, §. 3, la Glose jointe.

Rançon. Prix que l'on donne pour racheter un captif ou un prisonnier de guerre. *Redemptionis pretium.* Un père n'est pas obligé de payer la rançon de son fils, ni un fils celle de son père; mais le père ou le fils qui aurait refusé d'exécuter ce devoir envers son fils ou son père, pourrait être exhérédé par celui qu'il aurait ainsi abandonné et délaissé chez les ennemis, au cas qu'il revînt, et qu'il eût des biens dont il pût disposer : car suivant la Novelle 115, chap. 3, ce serait une juste cause d'exhérédation.

Celui qui s'est racheté des ennemis avec l'argent d'un autre, ne recouvre sa liberté qu'après avoir satisfait celui qui a payé sa rançon; parce que celui qui a payé la rançon d'un autre le retient comme son esclave, comme son gage jusqu'à ce qu'il en ait été satisfait; ou au moins il doit servir pendant cinq ans pour sa rançon celui qui l'a payée aux ennemis. Code, liv. 8, tit. 51, lois 2, 16 et 20. Voyez aussi sur cette espèce Dig. liv. 49, tit. 15, loi 12, §. 12, 13 et 17, loi 15, loi 19, §. 9, et loi 21.

Rang. Ordre. *Ordo.* Les noms des décurions doivent être inscrits et immatriculés selon leur rang, et d'après l'ordre établi par la loi municipale. Voyez Dig. liv. 50, tit. 3, loi 1; et le mot *Matricule.*

Rapine. Pillage, volerie. *Rapina.* Le préteur a proposé un édit relativement aux vols et rapines qui se commettent à l'occasion d'un incendie, d'une ruine, d'un naufrage, ou du pillage d'un vaisseau, par lequel il donne contre ceux qui s'en seront rendus coupables une action au quadruple dans l'année dès l'instant que l'on pourra poursuivre, et après l'année au simple. Voyez Dig. liv. 47, tit. 9, lois 1 et suivantes.

La rapine est un délit plus grave que le dommage causé injustement, puisqu'on peut être accusé et poursuivi criminellement pour cause de rapine, et en outre condamné pécuniairement au quadruple. Glose sur les mots *cum eo* au Dig. liv. 9, tit. 2, loi 37.

La rapine peut être poursuivie non-seulement par accusation publique, mais aussi par accusation privée : car quelquefois la rapine est mise au nombre des délits privés. Glose sur la loi 3 au Dig. liv. 47, tit. 1; et sur la loi 54 au Dig. liv. 47, tit. 2.

Rapport. Récit. *Renuntiatio.* Comme il est de l'intérêt que les arpenteurs ou mesureurs de terre ne trompent point dans les rapports qu'ils font, lorsqu'ils sont nommés d'office ou élus par des parties qui sont en litige sur le bornage de leurs terres, ou par un acheteur ou un vendeur qui veut connaître la consistance de la chose vendue, le préteur a établi une action expositive du fait contre les arpenteurs qui feraient frauduleusement un faux rapport en faveur d'une des parties au préjudice de l'autre; lesquels, par cette action, peuvent être poursuivis par la partie lésée pour ses dédommagemens. Mais cette action cesse, si la partie ne justifie pas que ce faux rapport a été fait par un dessein prémédité de la tromper. Dig. liv. 11, tit. 6, loi 1, §. 1 et 2, et loi 3, §. 1.

Cette action est perpétuelle passant en la personne de l'héritier, mais non pas contre l'héritier, parce qu'elle est pénale. Dig. liv. 11, tit. 6, loi 2, loi 3, §. 5, et loi 4. — Elle n'a pas seulement lieu pour la mesure des terres, mais pour celles de toutes autres choses, et pour les rapports et visites d'experts sur toutes sortes d'ouvrages, comme pour bâtimens, ménuiseries, et autres semblables. Dig. liv. 11, tit. 6, loi 5, §. 2, et lois 6 et 7.

Pour le droit Français, voyez les articles 302, 316, 317, 318, 319, 321, 322, 955 et suivans du Code de procédure civile; les articles 242, et suivans du Code de commerce.

Rapport des biens. En latin *Collatio bono-*

rum. Le préteur admet à la possession des biens contre la disposition du testament les émancipés prétérits, et rend par ce moyen les biens paternels communs entre eux et ceux qui sont en puissance; à condition néanmoins que les émancipés seront obligés au rapport de tous leurs biens avec ceux de la succession de leur père, pour être partagés également. Dig. liv. 37, tit. 6, loi 1. — Ainsi *rapporter*, c'est mettre ce qu'on a reçu dans la masse de la succession, pour être rendu commun et partagé entre tous les cohéritiers : *collatio est rei propriæ in communem hereditatem contributio*. Le rapport a été introduit afin de garder par ce moyen l'égalité entre tous les enfans venant à la succession de leur père, n'étant pas juste qu'entre ceux qui ont pris la même qualité il y en ait de plus avantagés que les autres. Voyez sur cette espèce Dig. liv. 37, tit. 6, loi 20 en entier.

Par l'édit du préteur, les enfans émancipés étaient obligés à rapport lorsqu'ils concouraient avec les héritiers siens, afin d'empêcher le tort qu'ils faisaient aux héritiers siens, avec lesquels ils étaient admis également à la succession de leur père par la possession des biens infirmative du testament. Car les héritiers siens acquérant à leur père, et les émancipés n'acquérant que pour eux, ils auraient eu un avantage très-considérable sur les héritiers siens, en ce qu'ils auraient conservé leurs biens propres, et que les héritiers siens n'auraient rien eu, ayant tout acquis à leur père. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 79; et liv. 37, tit. 6, loi 1.

Les émancipés n'étaient point obligés à rapport entr'eux; parce qu'il n'était pas injuste que chacun d'eux conservât ce qu'il avait acquis par son travail et son industrie. Ils n'étaient point non plus sujets à rapport avec les héritiers siens, lorsque par la possession des biens qu'avaient obtenu les émancipés, la portion des héritiers siens n'était pas diminuée. Dig. liv. 37, tit. 6, loi 1, §. 3 et 24, et loi 3, §. 2.

Les héritiers siens n'étaient point également obligés à rapport, parce qu'ils ne possédaient rien en propre, puisque toutes leurs acquisitions entraient dans les biens de leur père. Il faut toutefois excepter la dot et la donation à cause de noces. Code, liv. 6, tit. 20, loi 4.

Lorsque les ascendans concourent avec les descendans, ils ne sont pas obligés à rapport; par la raison qu'ils ne peuvent concourir avec eux que par testament, et non *ab intestat*; ils ne concourent pas non plus lorsqu'ils succèdent à leurs descendans, parce qu'il n'y a point d'inégalité entr'eux. Digeste, liv. 37, tit. 6, loi 2.

Les émancipés ne rapportaient point avec les héritiers siens déshérités, quoique l'exhérédation eût été annullée, l'héritier institué ayant renoncé à la succession. Digeste, liv. 37, tit. 4, loi 20, §. 1.

Les émancipés succédant à leur père en vertu de son testament, ne sont pas sujets à rapport, parce qu'ils ne prennent pas plus des biens paternels que leur père leur a permis par sa dernière disposition, et qu'ils viennent par ce moyen à la succession de leur père, non pas comme enfans, mais comme étrangers. Digeste, liv. 37, tit. 6, loi 1, §. 6.

Par le droit nouveau, les émancipés ne sont pas tenus à rapport avec les héritiers siens, en sorte que le droit ancien s'observe à leur égard; si ce n'est pour ce qu'ils ont reçu des biens paternels, qu'ils sont obligés de rapporter pour garder entr'eux l'égalité dans le partage des biens de leur père, et afin que la condition de l'un ne soit pas plus avantageuse que celle de l'autre. Code, liv. 6, tit. 20, loi 17.

Les héritiers siens rapportent entr'eux la dot profectice, parce qu'elle a diminué les biens du père; mais il n'y a point de rapport pour la dot adventice. Code, liv. 6, tit. 20, lois 4 et 21.

Il n'y a que ceux qui succèdent par droit universel qui soient obligés à rapport. Ainsi les légataires et les fidéicommissaires particuliers n'y sont point tenus, parce que *extero jure capiunt*, comme disent les empereurs Dioclétien et Maximien dans la loi 10 au Code, liv. 6, tit. 20.

Par l'ordonnance de Justinien, contenue dans le chap. 6 de la Novelle 18, et l'Authent. *Ex testamento*, au Code, liv. 6, tit. 20, ceux que le père a admis à sa succession par son testament, ne sont pas moins obligés à rapport; parce que le père ne faisant aucune mention du rapport dans son testament, est présumé l'avoir oublié, et qu'il y a lieu de croire qu'il l'aurait ordonné s'il s'en était souvenu. Toutefois le testateur peut défendre dans son testament le rapport entre ses enfans, ou en termes exprès, ou tacitement, en fixant à chacun des institués ce qu'il veut qu'il prenne en sa succession; car il est présumé vouloir que chacun desdits héri-

tiers prenne la part entière qu'il lui a attribuée. Digeste, liv. 10, tit. 2, loi 39, §. 1.

Les legs, les fidéicommis et les donations à cause de mort ne sont pas sujets à rapport par ceux qui viennent à la succession ou *ab intestat* ou par testament ; parce qu'on n'est obligé qu'au rapport des biens qu'on a reçus de son père de son vivant. Code, liv. 6, tit. 20, loi 16.

Par le droit ancien, les enfans étaient obligés de rapporter tous les biens, excepté ceux qu'ils avaient acquis à l'armée ou à l'occasion de la guerre, parce que tous leurs biens auraient appartenu à leur père s'ils avaient été en sa puissance ; mais par le droit nouveau, ils sont seulement tenus de rapporter les biens qu'ils ont acquis de la libéralité de leur père, comme la dot, la donation à cause de noces, donnée ou faite par le père, et enfin tout ce qui s'impute sur la légitime. Code, liv. 6, tit. 20, loi 20.

Ce qui est acquis des biens du père après sa mort, comme les legs, ne sont pas sujets à rapport. Il en est de même des pécules castrense ou quasi-castrense, et adventice, ainsi que des fruits de la dot, parce que *lucrum est merè adventitium*, c'est un gain purement adventif. Code, liv. 6, tit. 20, lois 15, 16 et 21.

L'usufruit des biens adventifs, cédés par le père au fils, est sujet à rapport, autrement il y aurait de l'inégalité entre les enfans. C'est l'opinion de Cujas sur le chap. 6 de la Novelle 18. — Mais si l'usufruit des biens adventifs parvient aux enfans sans le fait du père, il n'y a pas lieu au rapport, par la raison que *nihil à patre abcessit*, les biens du père n'en ont souffert aucune diminution. Voyez l'Authent. *Excipitur*, au Code, liv. 6, tit. 61.

A l'égard de la donation entre vifs pure et simple, pour savoir si elle est sujette à rapport ou non, il faut distinguer : ou il s'agit des biens du père, ou de l'aïeul, ou du bisaïeul paternel ; ou des biens de la mère, ou de l'aïeul ou bisaïeul maternel. S'il est question des biens de la mère, ou de l'aïeul ou bisaïeul maternel, la donation simple n'est point sujette à rapport ; parce qu'il n'y a que la dot et la donation à cause de noces venant du côté maternel qui doivent être rapportées. Il faut néanmoins excepter deux cas : le premier, lorsque celui qui a fait la donation a ordonné qu'il en serait fait rapport par le donataire venant à sa succession, selon la loi 20 au Code, liv. 6, tit. 20. Le second, lorsqu'il y a plusieurs enfans qui viennent à la succession de celui qui a fait la donation, entre lesquels quelques-uns aient reçu une dot ou donation à cause de noces, et d'autres une donation pure et simple : car ceux qui ont reçu une dot ou donation à cause de noces, étant obligés à rapport pour conserver l'égalité, il faut aussi que ceux qui ont reçu une donation pure et simple soient obligés à la rapporter. Et la donation dans ce cas ne s'impute pas sur la légitime. Digeste, liv. 5, tit. 2, loi 25.

S'il est question de la succession du père, ou de l'aïeul ou du bisaïeul paternel touchant la donation simple, il faut distinguer entre celle qui est faite *emancipato*, et celle qui est faite *suo*. Au premier cas, elle est, selon la loi 17 au Code, liv. 6, tit. 20, sujette à rapport. Au deuxième, elle n'y est pas sujette, d'après la loi 13 *eodem*, en laquelle il est dit qu'une fille à qui son père avait fait donation d'un fonds lorsqu'elle était en sa puissance, elle est mal fondée de vouloir le retenir à titre de préciput, sans être obligée de le rapporter à la succession de son père. La raison en est, que la chose donnée n'a pas passé du père en la personne de la fille qui était en sa puissance, puisque les enfans ne peuvent rien acquérir pour eux ; mais qu'elle est restée entre les biens du père, et qu'ainsi elle doit être partagée entre tous les enfans venant à sa succession. Ce qui est confirmé par la loi 4 au Code, liv. 3, tit. 36, où il est dit que ce qui est donné au fils de famille de son pécule castrense n'est pas sujet à rapport : d'où on peut inférer *à contrario sensu*, que ce qui est donné par le père à son fils *ex alia causa*, doit être rapportée dans la masse commune de la succession.

La loi 18 au Code, liv. 3, tit. 36, semble décider au contraire, que la fille venant à la succession de son père, peut retenir ce qui lui a été donné, sans être obligé de le rapporter. On peut interpréter le texte de cette loi *in causa testamenti*, qui empêchait autrefois le rapport, selon quelques docteurs. Cujas, au liv. 3, chap. 3, et liv. 9, chap. 17 de ses Observations, et sur la loi 1 au Code, liv. 6, tit. 20, dit que la loi 18 ci-dessus citée, se doit entendre du père qui a fait une donation, et qui a persisté dans cette volonté jusqu'à la mort, comme il le paraît par ces termes, *si non postèà contrarium ejus judicium probetur ;* en sorte que cette donation ait été confirmée, non de plein droit, mais par le partage de ses biens qu'il a fait

avant sa mort. Voyez Fachin, liv. 5, chap. 80; liv. 6, chap. 65; et liv. 13, chap. 92 de ses Controverses.

Les dépenses que le père a faites pour acheter une charge à son fils, et pour l'y faire recevoir, sont sujettes à rapport, selon la loi 20 au Code, liv. 6, tit. 20. Car les charges de la robe étaient vénales à Rome, comme on peut le voir par la loi 22 au Dig. liv. 31, où il est parlé *de militia relicta, sive pecunia ejus quæcunque redigi ex venditione ejus potuerit, etc.*, par la loi 49, §. 1 *ibid.*; et par le §. 16 de la loi 11 au Dig. liv. 32 : en sorte que ces sortes de charges s'imputent sur la légitime. Code, liv. 3, tit. 28, loi 30, §. 2.

Les dépenses faites par le père pour faire parvenir son fils à quelque dignité, ne sont point, d'après le §. 16 de la loi 1 au Dig. liv. 37, tit. 6, sujettes à rapport; parce que ces frais ne rendent pas le fils plus riche. Voyez aussi la loi 20 au Code, liv. 6, tit. 20. D'où il suit que si le père a emprunté de l'argent pour payer ces frais, et qu'il soit dû au tems de sa mort, ou même si le père ne les a pas encore payés, celui qui a été élevé à la dignité pour laquelle ils ont été faits n'en peut point être chargé, et ce sont des dettes communes de la succession. Dig. liv. 37, tit. 6, loi 1, §. 16.

Les frais d'études ne sont point non plus sujets à rapport; parce que le père est présumé les avoir faits par tendresse et sans dessein de les répéter. Voyez la loi 50 au Dig. liv. 10, tit. 2; et la loi 5 au Dig. liv. 25, tit. 3. — Il faut en dire de même de ceux qui sont faits pour apprendre quelque métier : car ces frais étant faits, il ne reste aucune chose en la personne du fils qu'il puisse rapporter; si les biens du père en sont diminués, les biens du fils n'en sont pas pour cela augmentés. Ainsi ce que le père doit pour cause des études de son fils est une dette commune de la succession. Dig. liv. 37, tit. 6, loi 1, §. 16.

Les livres que le père a donnés à son fils ne doivent point non plus être rapportés, parce qu'ils sont censés faire partie du pécule castrense. Glose sur la loi 50 au Dig. liv. 10, tit. 2.

Ce que le fils émancipé a volé à son père est sujet à rapport, parce qu'il en peut être poursuivi; mais on doit décider le contraire à l'égard du fils non émancipé, par la raison que *inter eum et patrem nulla est actio.* Dig. liv. 5, tit. 1, loi 4.

Il en est de même de ce que le père a payé comme caution pour son fils, ou pour éteindre et assoupir un crime commis par son fils, *ne unius delictum alteri sit damnosum*, de crainte que le délit de l'un ne soit nuisible à l'autre. Glose sur la loi 9 au Dig. liv. 42, tit. 9; et sur la loi 155 au Dig. liv. 50, tit. 17.

Le rapport n'a lieu qu'entre les enfans qui viennent à la succession de leurs parens; car s'ils se contentent de l'avantage qu'ils en ont reçu le rapport cesse. Dig. liv. 37, tit. 6, loi 1, §. 5 et suivans, et loi 2, §. 5.

Les enfans qui viennent à la succession de leur père par son testament, institués pour des portions différentes, sont obligés de rapporter ce qu'ils ont reçu de leur père pendant sa vie, s'il n'a pas ordonné le contraire par sa dernière disposition : car l'inégalité que le défunt a voulu qui fût observée entre ses enfans par son testament, ne peut avoir lieu à l'égard des choses qu'il leur a données de son vivant; puisque si c'eût été sa volonté il l'aurait exprimé. Authent. *Ex testamento*, au Code, liv. 6, tit. 20.

L'estimation des choses sujettes à rapport se fait telle qu'elle est au tems du rapport, et non pas auparavant, suivant la loi 20 au Code, liv. 6, tit. 20.

Les choses sujettes à rapport sont *extra collationem*, lorsqu'elles ont été perdues sans la faute de celui qui y est obligé. Dig. liv. 37, tit. 6, loi 1, §. 23.

Le rapport se fait *reipsa*, celui qui y est obligé rapportant les choses qui sont sujettes à rapport dans les biens communs; ou en prenant moins des autres biens de la succession; ou en laissant prendre aux autres autant que les biens sujets à rapport peuvent valoir; ou en rapportant une autre chose de pareille valeur; ou en prenant sur soi une dette de la succession; ou en délivrant ses cohéritiers de quelques charges de la succession. Digeste, liv. 37, tit. 6, loi 1, §. 12 et 24; et liv. 37, tit. 7, loi 1, §. 8.

Il est nécessaire que le rapport se fasse de la chose même qui provient de celui de la succession duquel il s'agit; parce que *aliud pro alio invito creditori non solvitur*, on ne peut pas donner en paiement à son créancier, malgré lui, une chose différente de celle qu'on lui doit. Toutefois, si les parties y consentent, le rapport peut se faire par compensation, délégation, et en prenant moins, comme il vient

d'être dit. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 2, §. 1; et liv. 37, tit. 6, loi 1, au commencement.

Le rapport se fait aussi en donnant caution de rapporter les biens sujets à rapport, en cas que les parties ignorent les biens de celui qui doit rapporter. Et si celui qui y est obligé ne veut pas rapporter, ni donner caution, le préteur lui refusera les actions héréditaires, ou le juge d'office l'obligera au rapport. Dig. liv. 37, tit. 6, loi 1, §. 10 et 11, et loi 8. Code, liv. 6, tit. 20, loi 8.

Le rapport de la dot a quelque chose de particulier d'avec les autres biens, c'est pourquoi il en est traité séparément dans le tit. 7 du liv. 37 au Digeste. Car les seuls émancipés sont obligés au rapport de leurs biens propres, et les héritiers siens doivent rapporter les biens profectices, qui, à proprement parler, ne leur appartiennent pas; en sorte qu'ils semblent plutôt les rendre comme appartenans à leur père, que les rapporter. Voyez Accurse sur la loi 13 au Code, liv. 3, tit. 36; et sur la loi 12 au Code, liv. 6, tit. 20. Mais les héritiers siens et les émancipés, comme les filles en puissance ou émancipées, sont obligés au rapport de la dot. Cujas sur la loi 1 au Digeste, liv. 37, tit. 7.

La fille venant à la succession de son père, est tenue d'en faire le rapport en espèce, suivant l'opinion de Cujas sur la loi 1 ci-dessus citée, qui est contraire à la Glose sur la loi 4 au Code, liv. 6, tit. 20; pourvu que son mari soit solvable: autrement elle n'est obligée d'en rapporter que ce qu'elle en peut tirer. Car la femme ne pouvant poursuivre son mari en restitution de dot que *in quantum facere potest*, c'est-à-dire que jusqu'à concurrence de ses facultés, il est très-juste qu'elle ne soit pas obligée d'en rapporter davantage. Digeste, liv. 37, tit. 7, loi 1, §. 6; et liv. 42, tit. 1, loi 20. — Cependant l'empereur Justinien a trouvé qu'il y avait quelque chose à redire à l'avis du jurisconsulte Ulpien, rapporté dans le §. 6 de la loi 1 au Digeste, liv. 37, tit. 7; et il a voulu que les filles venant à la succession de leur père, fussent obligées de rapporter ce qu'elles en auraient reçu à titre de dot, ou de moins prendre en la succession; avec cette différence, ou la fille est mineure, ou elle est majeure. Au premier cas, elle n'est tenue de rapporter que ce qu'elle peut recevoir de son mari. Au second cas, elle est indépendante, ou dans la puissance de son père; si elle est indépendante, elle peut poursuivre son mari pour la répétition de sa dot, en cas que ses affaires soient en mauvais état; si elle est en puissance de son père, *marito vergente ad inopiam*, elle peut seule poursuivre son mari en répétition de dot, au cas qu'elle fût très-considérable, selon les lois 29 et 30 au Code, liv. 5, tit. 12; et la loi 11 au Code, liv. 5, tit. 18. Ainsi la femme majeure de vingt-cinq ans n'ayant pas fait les diligences nécessaires pour répéter sa dot, elle est tenue de la rapporter à la succession avec ses frères et sœurs. Mais lorsque la dot est médiocre, et que le père en la puissance duquel elle est a négligé de poursuivre le mari, la fille n'est point tenue de la perte qui pourrait arriver par cette négligence; ainsi, venant à la succession de son père, elle n'est obligée qu'à rapporter l'action qu'elle peut exercer pour répéter sa dot, quoique la poursuite en fût inutile: par conséquent elle vient à la succession entière de son père, comme si elle n'en avait rien reçu. Authent. *Quod locum habet*, au Code, liv. 6, tit. 20.

La femme doit être remboursée des dépenses nécessaires qu'elle a faites en sa dot, dont elle fait le rapport avec ses cohéritiers; mais pour les utiles, elle ne peut pas en demander le remboursement: *cùm dos confertur, impensarum necessariarum fit detractio; cæterarum non*, dit le jurisconsulte Ulpien dans le §. 5 de la loi 1 au Dig. liv. 37, tit. 7.

Lorsqu'une fille qui devait rapporter sa dot après la dissolution de son mariage a différé de le faire, elle est obligée d'en rapporter les intérêts, qui seront fixés par un homme judicieux; d'autant que le fils émancipé rapporte lui-même les fruits, et que la fille a touché les fruits de sa portion. Dig. liv. 37, tit. 7, loi 5, §. 1.

Voyez le chapitre 6, titre 1er., livre 3, et les articles 1468 et 1573 du Code Napoléon.

Rapt. Enlèvement. *Raptus.* Le crime de rapt se commet, quand on enlève par force une fille ou une femme, vivant honnêtement ou même une religieuse. Il se commet aussi quand on enlève des mâles *libidinis monstrosæ causâ*, selon l'opinion des docteurs. Mais au contraire ceux qui enlèvent des personnes de mauvaise vie, ne tombent point dans la peine prononcée par la loi contre le crime de rapt; parce qu'il n'y a pas sujet de craindre que par

tel enlèvement, elles perdent l'honneur qu'elles n'ont plus. Code, liv. 9, tit. 13, loi unique.

Celui qui a commis le rapt n'est pas moins coupable, quoique celle qu'il a enlevée ait consenti à son enlèvement; car le rapt ne regarde pas seulement la personne qui a été enlevée, mais ses parens, qui en sont déshonorés; et il est de l'intérêt public de l'empêcher. Le ravisseur ne peut pas non plus s'excuser de ce qu'il n'a point touché à celle qu'il a enlevée, parce qu'il suffit que le rapt ait été exécuté pour en être puni selon la rigueur de la loi. Or le rapt est exécuté par l'enlèvement de la personne, quoiqu'elle ait été conservée dans le même état où elle était auparavant. Code, liv. 9, tit. 13, loi unique.

Le crime de rapt excède le ressort de la loi Julia sur les adultères. Dig. liv. 48, tit. 6, loi 5, §. 2, à la fin.

La peine de ce crime est la mort et la confiscation des biens, quoique la personne enlevée n'ait pas été corrompue. Si celle qui a été enlevée est une fille ou une femme ingénue, la confiscation des biens de son ravisseur lui est adjugée; mais si elle est esclave ou affranchie, il ne souffre pas la perte de ses biens. Si elle était religieuse ou consacrée à Dieu, les biens de son ravisseur sont adjugés au monastère dans lequel elle était. Institut. liv. 4, tit. 18, §. 8. Code, liv. 9, tit. 13, loi unique, et §. 1. Novelles 143 et 150.

Le ravisseur étant surpris dans le rapt et dans la fuite, peut être tué impunément par les parens de la fille enlevée. Code, liv. 1, tit. 3, loi 54; et liv. 9, tit. 13, loi unique.

Ceux qui ont prêté secours, et qui ont assisté le ravisseur dans le rapt, sont aussi punis du dernier supplice. Instit. liv. 4, tit. 18, §. 8. Code, liv. 9, tit. 13, loi unique, §. 2.

Voyez au Code criminel le titre qui détermine les peines pour crimes et délits contre les personnes; et l'article 340 du Code Napoléon.

Rarement. Peu souvent, peu fréquemment. *Rarò.* Les lois doivent plutôt s'accommoder aux événemens fréquens, qu'à ce qui arrive rarement: car ce qui n'arrive qu'une ou deux fois ne mérite pas l'attention du législateur. Dig. liv. 1, tit. 3, lois 5 et 6. Dig. liv. 5, tit. 4, loi 3; Glose sur le mot *medietatem*, ibid.; et sur le mot *rarò*, chap. 1, §. 3 de la Novelle 44.

Un acte ne doit point être annullé, sous le prétexte qu'on n'y a pas prévu des choses qui n'arrivent que bien rarement. Digeste, liv. 50, tit. 17, lois 64 et 114. Voyez aussi sur cette espèce Code, liv. 6, tit. 58, loi 12; Novelle 94, chap. 2; Novelle 105, chap. 1, à la fin; et la Glose sur le §. 22 aux Instit. liv. 2, tit. 1.

Raser. Faire la barbe. *Radere.* Si un barbier en rasant un esclave dans un endroit où on a coutume de jouer, ou bien où il passe beaucoup de monde, a été heurté, et qu'il ait coupé la gorge à l'esclave, on peut imputer à sa faute cet événement; quoiqu'on puisse dire aussi que celui qui se livre à un barbier établi dans un lieu dangereux n'a à se plaindre que de lui-même. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 11.

Ratification. Action de ratifier. *Ratihabitio.* La caution de ratification est celle qui s'exige de celui qui agit au nom d'un autre, lorsqu'il n'a point de procuration, ou qu'on doute s'il a véritablement un pouvoir de celui qui agit; ce qui a été introduit *ne judicia reddantur elusoria*, afin que les jugemens ne restent pas sans effet. Dig. liv. 46, tit. 8, loi 21.

Le tuteur et le curateur sont aussi obligés de donner la caution de ratification. Voyez Instit. liv. 4, tit. 11, §. 2 et suivans; Dig. liv. 3, tit. 3, loi 65; Code, liv. 2, tit. 57, loi 11.

L'effet de cette stipulation est, que si le maître du procès ne ratifie pas ce qui a été fait en son nom, ou poursuive celui qui a agi pour lui *in id quod interest stipulantis*, on poursuive pareillement ses fidéjusseurs et ses héritiers. Dig. liv. 46, tit. 8, lois 13, 19 et 22.

Quand un majeur a ratifié ce qu'il a fait en minorité, il ne peut plus obtenir le bénéfice de restitution, quelque dommage qu'il en souffre; parce que par cette ratification il renonce à ce bénéfice et remet les droits qu'il pourrait exercer. Et il importe peu que cette ratification soit expresse, par paroles ou par écrit, ou par fait, comme en exigeant ou recevant quelque chose, faisant partage et division; ou que cette ratification soit tacite, comme quand le majeur a laissé passer le tems dans lequel il pouvait demander la restitution. Code, liv. 1, tit. 53, loi unique; et liv. 2, tit. 46, loi 2.

L'aliénation des biens d'un mineur est confirmée, quand, étant parvenu à sa majorité, il la ratifie soit expressément ou tacitement. Code, liv. 5, tit. 74, loi 2.

Le mineur est présumé ratifier tacitement l'aliénation de ses biens faits sans décret, quand

il laisse passer cinq ans sans se pourvoir contre cette aliénation, à compter du jour de sa majorité, en cas que l'aliénation soit faite à titre onéreux; ou quand dix ans entre présens, ou vingt entre absens se sont écoulés depuis sa majorité, sans qu'il ait fait casser l'aliénation de ses biens faite à titre lucratif. Code, liv. 5, tit. 74, loi 3.

Quoique le mineur ait ratifié étant majeur l'aliénation de ses biens, ignorant qu'il avait été lésé d'outre moitié de juste prix, néanmoins il peut se pourvoir contre cette ratification par le bénéfice de restitution, et demander que l'acheteur soit obligé, ou de lui suppléer le juste prix, ou de lui rendre la chose qu'il avait achetée, en lui restituant le même prix qu'il en avait reçu. Code, liv. 5, tit. 74, loi 1. — La raison en est, que la vente étant nulle pour avoir été faite d'un bien d'un mineur sans décret, la ratification la rend valable, met les parties dans le même état où elles étaient au tems de la vente, et laisse par conséquent à celui dont les biens ont été vendus à vil prix la faculté de se pourvoir contre la vente d'iceux, et de la faire casser pour lésion d'outre moitié de juste prix, selon la loi 2 au Code, liv. 4, tit. 44. — Ce bénéfice est aussi accordé à l'héritier du mineur. Code, liv. 5, tit. 74, loi 1.

La ratification n'est pas nécessaire pour ce qui a été fait en vertu d'un mandat. Par exemple, si vous étant obligé à payer une somme que vous ne deviez pas, le fidéjusseur que vous avez donné pour sûreté de votre promesse a payé cette somme en votre acquit, vous êtes obligé envers lui, et celui qui a reçu cette somme l'est envers vous, sans qu'on attende si vous ratifierez ce paiement; parce qu'on peut dire que vous êtes censé avoir chargé vous-même ce fidéjusseur de payer pour vous. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 47.

Si un tuteur est accusé comme suspect, celui qui veut entreprendre sa défense est obligé de donner la caution de ratification. Dig. liv. 46, tit. 8, loi 6.

La caution de ratification se donne ainsi, *je promets que le maître de l'affaire dont s'agit ratifiera tout ce que je ferai.* Glose sur la loi 1 au Code, liv. 2, tit. 13.

Ratifier. En latin *Ratum habere.* Ratifier, c'est approuver et confirmer ce qui a été fait ou promis. Glose sur le titre 8 au Digeste, liv. 46.

Personne ne peut ratifier ce qui n'a pas été fait en son nom. Dig. liv. 3, tit. 5, loi 6, §. 6. Glose sur la loi 3 au Code, liv. 3, tit. 32.

Si quelqu'un donne en gage la chose d'autrui à l'insu du maître, le maître venant à ratifier, est censé avoir voulu que sa ratification eût un effet rétroactif au tems de la convention; mais on ne présume de volonté en matière de gage que de la part de ceux qui ont la faculté de contracter cette obligation. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 16, §. 1.

L'héritier ne peut ratifier ce qui a été fait au nom du défunt. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 86.

Si un fidéjusseur a payé au fondé de procuration de son créancier, et que le créancier, après le tems pendant lequel le fidéjusseur pouvait se libérer, ait ratifié le paiement; cependant, comme le fidéjusseur a payé lorsqu'il était encore obligé par son cautionnement, il ne peut redemander ce qu'il a payé; mais il n'en a pas moins l'action de mandat que s'il eût payé le créancier étant présent. Digeste, liv. 46, tit. 3, loi 71, §. 1; liv. 46, tit. 8, lois 12, §. 1 et suiv.; et liv. 46, tit. 1, loi 66.

Lorsque, sans être autorisé par un jugement, on paye un legs à un procureur, il doit donner caution de faire ratifier. Dig. liv. 46, tit. 8, loi 13, §. 1.

Si quelqu'un a promis à un coobligé que le maître ratifierait, ou que la chose ne serait plus demandée, on doit décider que l'action est ouverte si celui qui est associé à la même obligation fait des poursuites. Digeste, liv. 46, tit. 8, lois 14 et 15.

Si un procureur a donné caution que le maître ou son héritier ratifierait la chose, et qu'un des héritiers du maître ratifie, tandis qu'un autre s'y refuse, il n'y a pas de doute que la stipulation aura son action ouverte pour la partie qui n'est pas ratifiée; parce qu'elle est ouverte pour ce qui intéresse le stipulateur. Dig. liv. 46, tit. 8, loi 18.

Dans la stipulation par laquelle le procureur promet que le maître ratifiera, est contenu ce qui est de l'intérêt du stipulateur. Voyez Dig. liv. 46, tit. 8, loi 19, et le titre en entier.

Celui qui ratifie une mauvaise action est censé l'avoir ordonnée. Dig. liv. 50, tit, 17, loi 60, et loi 152, §. 2.

Sur cet article et le précédent, voyez les art. 1115, 1120, 1239, 1311, 1338, 1339 et 1340 au Code Napoléon.

Rational.

Rational. En latin *Rationalis.* C'est ainsi qu'on appelait le procureur de César, dont la principale fonction était de connaître des différens entre le fisc et les particuliers. Voyez Dig. liv. 1, tit. 19; le titre 26 au Code, liv. 3; et la Glose sur la loi 4 au Code, liv. 2, tit. 9.

Raturer. Effacer ce qui est écrit en passant quelques traits de plume par-dessus. *Delere.* Si un testateur a raturé ou passé des traits de plume sur tout son testament, et a marqué qu'il ne l'avait fait qu'à cause de la haine qu'il portait à un des héritiers écrits, il faut distinguer s'il n'a voulu exclure que cet héritier seul de sa succession, ou s'il a voulu casser tout son testament à cause de son héritier; en sorte que, quoiqu'il n'y ait qu'un héritier qui ait donné lieu à la rature du testament, tous les autres doivent cependant en souffrir. Si le testateur n'a voulu qu'ôter la portion de cet héritier, les autres ne doivent pas souffrir de la rature du testament, pas plus que si le testateur ne voulant rayer que le nom de cet héritier, eût rayé celui des autres sans le vouloir. Mais si le testateur a eu intention de casser tout son testament à cause du déplaisir qu'il a reçu d'un des héritiers, on refusera les actions à tous ceux qui sont écrits dans le testament. Sur la question de savoir si dans ce cas on doit refuser aussi l'action aux légataires, le jurisconsulte Ulpien décide que les legs sont dus, et que l'institution des cohéritiers n'est pas viciée. Digeste, liv. 28, tit. 4, loi 2.

Voyez l'art. 42 du Code Napoléon; l'art. 227 du Code de procédure civile; et l'art. 84 du Code de commerce.

Ravir. Enlever par force. *Rapere.* Celui qui a ravi de vive force une femme libre ou mariée, est puni du dernier supplice. Digeste, liv. 48, tit. 6, loi 5, §. 2.

Celui qui a ravi un enfant libre de naissance doit être puni sévèrement. Digeste, liv. 48, tit. 6, loi 6.

Ravisseur. Celui qui enlève une femme, une fille. *Raptor.* Celui qui enlève par violence une fille ou une femme qui vit honnêtement, est puni de mort, ainsi que ceux qui l'ont aidé dans cet enlèvement. Code, liv. 9, tit. 13, loi unique.

Le mariage est entièrement défendu entre le ravisseur et celle qui a été enlevée. S'il a été contracté, il est déclaré nul, et les biens du ravisseur n'appartiennent pas à celle qu'il a ravie, mais aux parens de cette fille, au cas qu'ils n'aient consenti ni au rapt ni au mariage; car s'ils y avaient donné leur consentement, comme ils sembleraient complices du même crime que le ravisseur, l'empereur ordonne que les biens du ravisseur soient appliqués au fisc. Code, liv. 9, tit. 13, loi unique, §. 1. Novel. 143 et 150; et Novel. 35 de l'empereur Léon. — La raison de cette constitution est que, *nefarios coïtus pœnis corrigi, non præmiis honorari convenit;* et suivant la loi 37 au Digeste, liv. 4, tit. 14, *indignus est legum auxilio, qui in eas ausus est committere.*

L'empereur veut dans la fin de cette Novel. 143, que cette constitution ait lieu, non-seulement pour les cas à venir, mais aussi pour ceux qui sont passés : ce qui est particulier à cette constitution, vu que régulièrement les lois n'étendent pas leur force et leur autorité au passé, mais seulement à l'avenir, comme on le voit par la loi 7 au Code, liv. 1, tit. 14. La raison en est, que c'est une interprétation *quæ habet effectum retrò*, qui a un effet rétroactif, l'intention de l'empereur ayant été que la femme ravie ne pût tirer aucun avantage d'un mariage contracté contre la prohibition des lois. Voyez aussi sur cette espèce, Novelle 123, chap. 43.

Voyez les articles 340 et 437 du Code Napoléon, et ce qui est dit à la suite du mot *Rapt.*

Rayer. Effacer par des ratures. *Delere.* Les mots qu'un testateur a rayés ou effacés en quelques endroits de son testament, de manière néanmoins à pouvoir être lus, conservent leur valeur s'ils ont été rayés sans dessein; mais il n'en est pas de même s'ils l'ont été avec dessein. Dig. liv. 28, tit. 4, loi 1.

On appelle mots rayés, ceux qui le sont de quelque manière que ce soit, perpendiculairement, obliquement, horizontalement. Par conséquent les mots rayés ou effacés sans dessein, s'ils restent lisibles, conservent leur valeur comme s'ils n'avaient été ni rayés ni effacés. Ainsi, si à la fin du testament, le testateur, comme c'est assez l'usage, écrit, *c'est moi-même qui ai fait les ratures et effacé les mots qu'on trouvera rayés dans le présent testament*, cette déclaration ne se rapportera pas aux mots qui ont été rayés sans dessein. Dig. liv. 28, tit. 4, loi 1, et §. 1.

Néanmoins si les mots qui ont été rayés sans dessein ne sont pas lisibles, on doit dire que rien ne peut être dû en conséquence de ces

mots; pourvu toutefois qu'ils aient été rayés avant la consommation du testament. Dig. liv. 28, tit. 4, loi 1, §. 2.

A l'égard des mots qui ont été rayés avec dessein, on opposera une exception à ceux qui voudraient demander quelque chose en vertu de ces mots; au lieu que par rapport aux mots rayés sans dessein, soit qu'ils soient lisibles ou non, on ne peut pas opposer d'exception à ceux qui veulent en tirer avantage : car si le testament n'était pas représenté du tout, tout ce qui est écrit dedans n'en serait pas moins valable. Dig. liv. 28, tit. 4, loi 1, §. 3.

Si le testateur n'a rayé que le nom d'un des héritiers institués, cette rature ne peut point préjudicier aux autres héritiers. Dig. liv. 28, tit. 4, lois 2 et 3. Voyez aussi dans cette espèce, Dig. liv. 47, tit. 2, loi 27, §. 3, loi 28, et lois 30 et 31.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Raturer*.

Réassignation. Nouvelle assignation. *Novum vadimonium.* Autrefois les réassignations pouvaient se faire de dix jours en dix jours; mais par le droit nouveau, c'est-à-dire par la Novelle 112, chap. 3, elles ne peuvent se faire qu'après l'intervalle de trente jours. Voyez aussi l'Authentique *Qui semel actionem*, au Code, liv. 7, tit. 43.

Pour le droit Français, voyez les articles 5, 19 et 263 du Code de procédure civile.

Rebelle. Celui qui refuse d'obéir à son souverain, à son supérieur. Voyez Extravag. liv. 2, tit. 2.

Les rebelles ne sont pas sous la protection de la loi; c'est pourquoi il est permis de tuer impunément un rebelle qui se cache. Glose sur l'Extravag. 3.

Celui qui connaît un rebelle, ou qui aura donné asile à un ennemi de l'empire, ou qui sachant où il était caché, ne l'aura pas déclaré, doit être condamné à la relégation. Glose sur la loi 40 au Dig. liv. 48, tit. 19.

Voyez, pour le droit Français, le Code criminel.

Recéler. Donner retraite chez soi à un voleur ou à un coupable. *Receptare.* Celui qui recèle sciemment un ennemi qui fuit, est, suivant la qualité de la personne, condamné ou à la déportation, ou à la relégation. Digeste, liv. 48, tit. 19, loi 40.

Celui qui recèle un esclave fugitif est puni comme ayant recélé un vagabond. Glose sur la loi 1 au Code, liv. 6, tit. 1.

Quelqu'un qui recèle ou qui reçoit volontairement chez lui un banni ou un proscrit doit être puni; mais il n'en est pas de même s'il ne l'a reçu que d'après l'épouvante qu'il lui a inspirée et les menaces qu'il lui a faites. Glose sur la loi 4 au Dig. liv. 9, tit. 4.

Ceux qui recèlent ou reçoivent chez eux des voleurs ou des coupables d'autres crimes, sont, au cas qu'ils aient connaissance des délits de ceux qu'ils cachent, punis de la même peine; parce qu'il y a lieu de les croire associés dans leurs crimes. *Qui novit furem nec indicat, fur quidem non censetur, sed qui celat, hoc ipso furti tenetur*, dit le jurisconsulte Ulpien dans le §. 1 de la loi 49 au Digeste, liv. 47, tit. 2. Voyez aussi Digeste, liv. 47, tit. 16, loi 1; et Code, liv. 9, tit. 39, loi 1.

Recéleur. Celui qui reçoit chez lui un voleur ou un vol. *Receptator.* Les recéleurs sont une espèce de criminels bien funeste, car sans eux aucun coupable ne pourrait se cacher longtems. La loi veut qu'ils soient punis comme voleurs. En effet on doit les mettre au même rang, puisque, lorsqu'ils pouvaient saisir les voleurs, ils ont reçu ou de l'argent, ou une partie du vol, et les ont laissé aller. Digeste, liv. 47, tit. 16, loi 1. — Il n'en est pas de même de ceux qui retirent et cachent des criminels qui sont leurs parens ou leurs alliés : car en ce cas la parenté ou l'alliance fournit une excuse assez légitime; en sorte que, s'ils sont coupables, ils sont toutefois bien moins punissables : *neque absolvendi, neque severè admodùm sunt puniendi.* Digeste, liv. 47, tit. 16, loi 2.

Les recéleurs de vols de troupeaux sont condamnés à un exil de dix ans. Glose sur le §. 3 de la loi 3 au Digeste, liv. 47, tit. 14.

Les recéleurs ne sont pas moins coupables que les voleurs eux-mêmes; c'est pourquoi ils doivent être punis de la même peine. Digeste, liv. 47, tit. 9, loi 3, §. 3.

Voyez au Code criminel les peines contre les recéleurs; et les articles 792, 801, 1460 et 1477 du Code Napoléon. Voyez aussi l'article 555 du Code de commerce.

Receveur. Celui qui est chargé d'une recette. *Exactor; susceptor.* Les receveurs des deniers publics n'ont rien de commun avec les receveurs de toutes autres espèces. Glose sur la loi 14 au Code, liv. 10, tit. 70.

Les receveurs des deniers publics sont exempts de toute tutelle et curatelle pendant le tems de leur administration. Code, liv. 5, tit. 62, loi 10.

Les receveurs ne doivent percevoir les impôts que de ceux qui sont portés sur le registre des contribuables, et ils ne peuvent exiger d'eux que la somme pour laquelle ils y sont portés; car la perception doit être faite avec fidélité et sans aucune espèce de malversation. Code, liv. 10, tit. 19, lois 1 et suivantes. Voyez aussi Code, liv. 10, tit. 23; et liv. 12, tit. 61, en entier.

Les receveurs des impôts sont obligés d'exprimer dans les quittances qu'ils donnent à chaque contribuable, la somme qu'ils en ont reçue. Novelle 17, chap. 8.

Les receveurs publics ne doivent mettre aucun retard à la perception des impôts, afin de ne point occasionner de frais par des refus. Code, liv. 10, tit. 70, loi 1.

Aucun receveur ne peut être continué dans la même charge qu'il n'ait préalablement rendu les comptes de son administration passée. Code, liv. 10, tit. 70, loi 4.

Les receveurs doivent percevoir non-seulement ce qui est dû pour l'année courante, mais encore les arrérages des années passées. Code, liv. 10, tit. 70, loi 3.

Le receveur accusé et convaincu d'avoir vexé un propriétaire, doit être dépouillé de sa charge. Code, liv. 10, tit. 70, loi 12.

Voyez l'article 2060 du Code Napoléon, et les lois sur l'administration et la comptabilité.

Recevoir. Accepter, prendre ce qui est donné, présenté ou offert, sans qu'il soit dû. *Accipere* ou *recipere.* Il ne faut pas recevoir indistinctement toutes sortes de présens, et de toutes mains; mais il y a de la dureté à les refuser tous, de la bassesse à les recevoir sans discernement, et une avarice outrée à n'en refuser aucun. Digeste, liv. 1, tit. 16, loi 6, §. 3, la Glose jointe.

On est censé avoir reçu de l'argent, quand on a reçu quelque chose qui en tient lieu. Dig. liv. 3, tit. 6, loi 1, §. 4.

Celui qui a reçu de l'argent pour vexer quelqu'un en lui suscitant une affaire, est tenu, soit qu'il l'ait fait, soit qu'il ne l'ait pas fait; et celui qui a reçu de l'argent pour ne point le faire, est tenu aussi après l'avoir fait. Voyez cette espèce au Digeste, liv. 3, tit. 6, loi 3.

Celui qui a reçu une chose qu'on lui a donnée par crainte, est obligé non-seulement à la rendre, mais encore à répondre du dol qu'il aurait pu commettre. Digeste, liv. 4, tit. 2, loi 9, §. 5.

Lorsque quelqu'un qu'on dit avoir touché une somme payée indûment nie l'avoir reçue, et que celui qui l'a donnée prouve évidemment qu'il a fait ce paiement, alors si celui qui a faussement nié avoir touché la somme veut prétendre qu'il ne l'a reçue que parce qu'elle lui était légitimement due, il doit administrer cette preuve: car il serait absurde que celui qui a commencé par nier avoir reçu une somme, et qui a été convaincu de mensonge sur ce point, pût forcer son adversaire à prouver que la somme payée n'était pas due. Cependant, si celui qui est actionné convient dès le commencement qu'il a reçu la somme, mais prétend qu'elle lui était légitimement due, on ne peut douter qu'il y a une présomption en sa faveur: car celui qui paye n'est jamais assez dupe pour dissiper son argent mal-à-propos, et payer ce qu'il ne doit pas; sur-tout si celui qui prétend avoir payé ce qu'il ne devait pas est un homme entendu et soigneux dans ses affaires, en sorte qu'on ne puisse pas croire aisément qu'il se soit trompé sur le point dont il s'agit. Digeste, liv. 22, tit. 3, loi 25.

Il n'y a pas la même honte à recevoir une chose qui est offerte qu'à la demander. Voyez cette espèce au Dig. liv. 50, tit. 13, loi 1, §. 5; et la Glose sur la loi 1 au Code, liv. 10, tit. 12.

Celui à qui on a fait la remise d'une somme pour laquelle il était obligé, est censé avoir reçu la somme en argent. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 115. Voyez aussi Dig. liv. 3, tit. 6, loi 2.

On ne peut accuser de fraude un créancier qui a reçu licitement ce qui lui était dû. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 129.

Celui qui a reçu de l'argent pour faire ou ne pas faire quelque chicane à un autre, par exemple qui a reçu de l'argent de quelqu'un pour lui faire un procès, ou pour ne pas lui en faire en ayant le dessein, est tenu, en vertu de l'édit proposé par le préteur et de l'action qui en provient, savoir, si l'action est intentée dans l'année, à payer le quadruple de ce qu'il a reçu, et si l'action est intentée après l'année à payer autant qu'il a reçu seulement. Dig. liv. 3, tit. 6, lois 1 et 7.

On est censé avoir reçu de l'argent, quand

on a reçu quelque chose qui en tient lieu. Dig. liv. 3, tit. 6, loi 1, §. 4.

Un procureur ou un avocat qui a reçu de l'argent de la partie adverse pour se laisser condamner et faire gagner le procès à cet adversaire, est tenu de l'action au quadruple envers le maître de l'affaire, si cette action est intentée dans l'année. Dig. liv. 3, tit. 6, loi 1, §. 3, la Glose jointe.

Si vous avez reçu de l'argent pour aller à Capoue, et qu'ensuite, lorsque vous êtes prêt à partir, le tems ou le dérangement de votre santé ne vous l'ait pas permis, on peut vous redemander la somme que vous avez reçue, parce qu'il est permis à celui qui vous l'a donnée de se rétracter tant qu'il n'y a encore rien de fait; à moins toutefois que vous n'ayez quelqu'intérêt dont vous deviez être indemnisé : car, si vous avez tellement arrangé vos affaires que, quoique vous ne soyez pas encore parti, vous vous trouviez néanmoins obligé de faire ce voyage, et que vous puissiez prouver clairement que les dépenses que vous avez déjà faites pour votre départ sont plus fortes que la somme que vous avez reçue, non-seulement on ne pourra avoir d'action contre vous, mais on devra même vous indemniser des dépenses que vous aurez faites. Dig. liv. 12, tit. 4, loi 5.

Si quelqu'un a reçu une somme pour affranchir son esclave, et que ce dernier soit mort avant l'affranchissement, il doit rendre la somme qu'il a reçue, s'il a différé de l'affranchir; mais s'il n'a point différé de le faire, et qu'en le conduisant pour cet effet devant le magistrat, l'esclave soit mort en chemin, il est juste de dire qu'il n'est point obligé de rendre la somme qu'il a reçue; à moins que le chemin qu'il a été obligé de faire pour être affranchi n'ait été la cause de sa mort : par exemple si des voleurs l'ont tué, s'il a été écrasé par la chûte d'une maison ou par une voiture, ou enfin s'il est mort par tout autre accident qui ne serait point arrivé s'il n'eût point été obligé de faire ce chemin. Dig. liv. 12, tit. 4, loi 5, §. 3 et 4.

Celui qui reçoit sciemment une chose qui ne lui est pas due commet un vol. Glose sur le mot *furti* au Dig. liv. 12, tit. 6, loi 36.

Quelqu'un qui reçoit en gage une chose qu'il sait avoir été volée se rend complice du vol; mais il n'en serait pas de même s'il avait ignoré que la chose eût été volée. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 36.

Si quelqu'un qui a reçu de l'argent de moi pour payer mon créancier l'a payé en son propre nom, parce qu'il était débiteur d'une même somme envers ce même créancier, non-seulement j'ai contre lui l'action de vol, mais aussi celle de mandat. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 53, §. 16.

Celui qui reçoit une chose à l'essai, par exemple des chevaux, est obligé de rendre au maître tout le profit qu'il en a tiré pendant ce tems. Dig. liv. 19, tit. 5, loi 20, la Glose jointe.

Quelqu'un a reçu des chevaux à l'essai, sous la condition qu'il les acheterait s'ils lui plaisaient, et que s'ils ne lui plaisaient pas, il donnerait tant par jour. Ces chevaux ayant été enlevés par des brigands à celui qui les avait reçus pour les essayer, on a demandé s'il devait payer le prix des chevaux et des loyers, ou seulement les loyers? Le jurisconsulte Mela a répondu qu'il fallait distinguer si la vente était déjà parfaite, ou si elle devait seulement être contractée par la suite; que dans le premier cas, il y aurait lieu à l'action de la vente pour obliger celui qui a reçu les chevaux à en payer le prix, et que dans le second on ne pourrait, par l'action expositive de la convention, l'obliger qu'à en payer les loyers. Dig. liv. 19, tit. 5, loi 20, §. 1.

Si celui qui a reçu une chose appartenante à autrui pour l'examiner l'a perdue par sa faute, il est tenu de l'action expositive du fait. Glose sur la loi 23 au Dig. liv. 19, tit. 5.

Si un maître fournit à quelqu'un les journées de son esclave ouvrier, pour recevoir de lui autant de journées d'un autre esclave, il y a lieu, en cas de contestation, à l'action expositive de la convention; comme il arriverait dans le cas où un homme aurait donné des manteaux pour recevoir des robes : car on contracte une véritable obligation, suivant le droit des gens, quand on donne une chose pour en recevoir une autre. Digeste, livre 19, titre 5, loi 25.

On doit veiller à ce que quelqu'un qui est en fuite ne reçoive rien de ses créanciers dans le tems intermédiaire, de peur que par ce secours sa fuite ne soit favorisée. Dig. liv. 48, tit. 17, loi 5, §. 3.

Voyez les articles 1377 et suivans du Code Napoléon, et ce qui est dit à la suite du mot *Prévarication*.

Recherche. Perquisition. *Inquisitio*. Ceux

qui ont empêché qu'on ne fît dans toute l'étendue de leur maison la recherche d'un esclave fugitif qui s'y serait réfugié, sont condamnés envers le maître à cent écus d'or. Il en est de même à l'égard des magistrats, qui, nonobstant la commission qui leur a été adressée de la part du sénat, de faire la recherche d'un esclave fugitif, n'ont pas donné le secours nécessaire pour cet effet à celui qui l'a obtenue. Dig. liv. 11, tit. 4, loi 1. Code, liv. 6, tit. 1, lois 3 et 4. Voyez *Perquisition*; et le mot *Inquisition*, page 475 du tome 1er.

Voyez les articles 340 et 341 du Code Napoléon sur la recherche de la paternité; et les articles 11, 16 et 22 du Code de procédure criminelle.

Réclamation. Action de réclamer, de revendiquer. *Reclamatio.* Le président de la province doit connaître des reclamations que font les nourrices à l'égard des salaires qu'elles répètent pour la nourriture de leurs nourrissons; pourvu que ces réclamations soient faites pour des enfans à la mamelle. Dig. liv. 50, tit. 13, loi 1, §. 14 et 15. — Il doit connaître aussi des réclamations que font les proxenètes relativement aux salaires qui leur sont dus. Dig. liv. 50, tit. 14, loi 3.

Voyez les articles 328 et 835 du Code Napoléon; et l'article 436 du Code de commerce.

Recommandation. Prière qu'on fait à quelqu'un d'être favorable à un autre. *Commendatio.* Une simple recommandation n'est point une procuration, et n'oblige pas : comme si quelqu'un, par exemple, prie un maître d'école d'avoir bien soin de son neveu et de lui donner toutes les choses qui lui sont nécessaires, lui assurant qu'il en sera bien payé de son père; parce que c'est un conseil qui ne produit point d'obligation, *consilii non fraudulenti nulla est obligatio.* Dig. liv. 50, tit. 17, loi 47, la Glose jointe.

Voyez l'article 2013 du Code Napoléon; et ce qui est dit à la suite du mot *Caution*, tome 1er., page 66; et *Fidéjusseur*, page 251.

Récompense. Prix, salaire. Voyez *ces mots.*

Récompenser. En latin *Remunerare* ou *Remunerari.* On ne peut espérer d'être récompensé d'une chose qu'on a été forcé de faire. Glose sur la loi 5 au Dig. liv. 37, tit. 12.

Reconduction; tacite reconduction. Jouissance d'une ferme, d'une maison après le bail expiré, au même prix et aux mêmes conditions du précédent bail. *Tacita reconductio.* Lorsqu'après l'expiration de son bail un locataire reste dans les lieux qu'il occupait, non-seulement il y a tacite reconduction, mais même les gages donnés pour la sûreté du bail qui est expiré continuent d'être obligés. Cela n'est cependant vrai, qu'autant que les gages auront été donnés par le locataire lui-même, et non par un tiers; car dans ce dernier cas il faudrait un nouveau consentement de la part du tiers. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 13, §. 11.

Quand on dit que le silence des deux parties forme une tacite reconduction, on doit l'entendre dans ce sens, que la location est censée renouvelée seulement pour l'année qui suit l'expiration du bail, si les parties gardent le silence pendant cette année, et non pas pour les années suivantes, quand même le bail aurait été originairement de cinq ans. Si dans la seconde année de l'expiration du bail les parties gardent encore le silence, la location sera également censée renouvelée pour cette année; parce que leur silence fait présumer un consentement de leur part. Il faut observer la même chose pour chaque année suivante. A l'égard des maisons, il y a un usage contraire : c'est que le locataire est obligé pour tout le tems qu'il a occupé, à moins qu'il n'y ait un bail par écrit qui fixe un certain tems de location. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 13, §. 11.

Celui qui a affermé un fonds pour un certain tems, reste fermier même après l'expiration du tems : car, dès-là que le maître souffre que le fermier reste dans la ferme, il est censé lui relouer le fonds en entier. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 14. Voyez aussi la Glose sur les mots *observandum est* au Digeste, liv. 19, tit. 2, loi 13, §. 11.

Au cas de tacite reconduction les bailleurs et preneurs sont obligés de s'avertir l'un l'autre à tems pour se pourvoir ailleurs, lorsqu'ils veuillent, ou l'un d'eux, se départir de ce contrat fait et renouvelé par le tacite consentement des parties. Voyez Bartole sur le §. 11 de la loi 13 au Dig. liv. 19, tit. 2.

Voyez les articles 1737, 1738, 1739 et 1740 du Code Napoléon.

Reconnaissances. Les reconnaissances ou titres nouvels que les débiteurs de cens et prestations annuelles passent au profit de ceux à qui ils les doivent, par lesquelles ils reconnaissent les avoir payés depuis plusieurs années, sont

appelées *antapochæ ;* elles ont pour effet d'empêcher la prescription, et que celui qui les a payées ou d'autres ne prétendent qu'elles ne l'ont jamais été à celui qui les a reçues, le créancier justifiant sa possession par le moyen de ces reconnaissances ; lesquelles sont très-nécessaires dans les héritages laissés à titre d'emphytéose, afin que par ces reconnaissances le bailleur puisse prouver son domaine direct sur ces héritages, et que celui qui en est possesseur ne les possède qu'à ce titre. En effet, si le débiteur avait été trente ans sans payer la pension annuelle, il aurait acquis prescription contre le domaine direct, et l'action personnelle serait entièrement éteinte. Toutefois le seigneur direct serait admis sans ces reconnaissances à prouver par d'autres moyens le paiement qui lui aurait été fait de la prestation annuelle dont il aurait été convenu entre lui et le preneur à emphytéose. Code, liv. 4, tit. 21, loi 19, la Glose jointe.

Voyez les articles 1337, 2248, 2249 et 2250 du Code Napoléon.

Reconnaître. Avouer pour .... *Agnoscere.* Un père est obligé de reconnaître les enfans qui sont nés pendant le mariage, et de les entretenir suivant sa condition et ses facultés, parce que le mariage seul fait connaître qu'il est le père des enfans qui en sont issus ; à moins que par des raisons très-évidentes, il ne fasse voir que les enfans dont il s'agit, nés pendant le mariage, ne lui appartiennent pas : par exemple s'il a été absent, ou qu'il ait été affligé d'une maladie qui ait pu empêcher la génération des enfans. Dig. liv. 1, tit. 6, loi 6 ; liv. 2, tit. 4, loi 5 ; et liv. 25, tit. 3, loi 1, loi 3, §. 1 et suivans, et loi 5.

Un fils déshérité est censé avoir reconnu par un tacite consentement le testament de son père, c'est-à-dire avoir approuvé la disposition de son père, lorsqu'il a contracté sciemment avec l'héritier institué ; par exemple lorsqu'il a acheté de lui la succession entière ou seulement quelques effets. Ainsi il ne peut plus être admis à former la demande en inofficiosité. Dig. liv. 5, tit. 2, loi 23, §. 1, la Glose jointe.

Un père est censé avoir reconnu la nomination de son fils pour tuteur, lorsqu'il a lui-même géré la tutelle ou consenti que son fils la gérât, ou enfin lorsqu'il s'est mêlé de la tutelle de quelque manière que ce soit. Ainsi, si un père avait écrit à son fils, *gérez bien la tutelle qui vous est confiée, car vous savez que nous en courons les risques*, il serait censé avoir reconnu et approuvé la nomination de son fils à la tutelle. Néanmoins s'il n'avait simplement que conseillé à son fils de bien gérer la tutelle, il ne serait pas censé pour cela avoir reconnu et approuvé sa nomination. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 7.

Voyez les articles 62, 334 et suivans du Code Napoléon.

Reconvention. Action, demande que l'on forme contre celui qui en a lui-même déjà formé une le premier, et devant le même juge. *Reconventio.* D'après la disposition du droit ancien la reconvention avait lieu, quand l'action du défendeur était la défense contre l'action premièrement intentée, et qu'elle se poursuivait pardevant un juge qui était le juge ordinaire du demandeur et du défendeur. Mais l'empereur Justinien dans la loi 14 au Code, liv. 7, tit. 45, déclare avoir augmenté le droit de la reconvention, par la raison que, par le droit ancien, la reconvention avait lieu pardevant un même juge, qui était le juge ordinaire des parties, quoiqu'il fût juge incompétent pour l'action du défendeur, à raison de la quantité de la somme demandée par ce dernier ; parce que la reconvention le rendait juge d'un différent dont autrement il n'aurait pu connaître.

Néanmoins lorsque le juge de l'action du demandeur était incompétent pour connaître de l'action intentée par le défendeur contre le demandeur, *ratione personæ*, c'est-à-dire parce qu'il n'était pas son juge ordinaire, il ne pouvait, d'après la disposition du droit ancien, en connaître. Voyez Dig. liv. 2, tit. 1, loi 11. Mais l'empereur dans la loi 14 au Code, liv. 7, tit. 45, l'a rendu compétent pour cet effet : *Hoc enim bono publico respondet et æquum est, ut cujus in agendo actor observat arbitrium, eum habere et contra se judicem in eodem negotio non dedignetur.*

Dans le chapitre 2 de la Novelle 96, l'empereur Justinien ordonne que, sans avoir égard à l'incompétence, tant de la matière que de la personne, le juge de la demande du demandeur soit aussi juge de la reconvention, et qu'au cas que le défendeur ne veuille pas l'avoir pour juge de la reconvention, il puisse, dans les vingt jours accordés pour la contestation en cause, le récuser, et en demander un autre qui connaisse de l'un et l'autre différent ; et que,

s'il laisse passer ce délai de vingt jours sans le récuser, et qu'il veuille néanmoins poursuivre son action pardevant le juge du domicile du demandeur, ou pardevant le juge ordinaire qui doit en connaître, il soit obligé d'attendre que la demande du demandeur soit entièrement terminée par un jugement; après quoi, et non auparavant, il pourra seulement reprendre et poursuivre la sienne.

La reconvention doit être intentée auparavant la contestation en cause, suivant la constitution de l'empereur contenue dans le chapitre 2 de la Novelle 96, ci-dessus cité, et après elle n'est plus admise. La Glose remarque avec raison, que Julien s'est trompé dans sa paraphrase, lorsqu'il parle d'accusation, vu que cette constitution ne fait aucune mention de crime, mais seulement de la reconvention, qui n'a lieu qu'en action civile; car les termes de ce chapitre, *libelli datio*, et le délai de vingt jours, ne peuvent avoir leur application qu'à l'action civile, et non à l'action criminelle: c'est pourquoi Irnérus a fort bien commencé l'Authentique *Et consequenter*, au Code, liv. 7, tit. 45, tirée du chap. 2 de la susdite Novelle, en ces termes: *Ego ab aliquo conventus, si vicissim ipsum pulsare velim.*

La reconvention a lieu, quoique le demandeur soit privilégié, suivant la loi 2, §. 5 au Dig. liv. 5, tit. 2. Ainsi le clerc qui a assigné un laïque pardevant le juge séculier, peut être poursuivi en reconvention pardevant le même juge, quoiqu'il soit privilégié, et qu'en matière personnelle il ne soit point obligé de répondre pardevant un autre juge que le juge ecclésiastique. La raison en est, qu'en ce cas le juge séculier est devenu compétent pour connaître de l'action personnelle intentée contre l'ecclésiastique en vertu de la disposition de la loi, et non pas par celle de l'homme. Voyez les Constitutions impériales, chap. 10, *de Judicibus;* et chap. 12, *de foro compet.*

La reconvention n'a pas lieu dans les actions possessoires, parce qu'il ne peut point y avoir de compensation. Or la reconvention n'est permise devant le même juge, qu'afin que s'il se trouve que l'un et l'autre soient débiteurs et créanciers, la compensation de la moindre somme soit faite avec la plus grande jusqu'à concurrence; ce qui ne peut avoir lieu ni au possessoire, ni au pétitoire intenté pour des choses différentes. Voyez la Glose sur la loi 28 au Dig. liv. 5, tit. 1; sur le mot *augendam*, loi 14 au Code, liv. 7, tit. 45; et sur le chap. 2 de la Novelle 96.

La reconvention n'a pas lieu non plus en matière criminelle, à moins que le crime ne soit poursuivi civilement pour les dommages et intérêts; auquel cas il peut y avoir reconvention à l'effet d'admettre la compensation des dommages et intérêts, suivant le sentiment des docteurs. Voyez Ferrière sur cette espèce.

En cause d'appel, on ne reçoit point non plus la reconvention, par la raison que la reconvention *est mutua actio*. Or l'appel n'est pas mis au nombre des actions, puisque la demande est jugée, et que l'appelant ne se plaint que de l'injustice de la sentence. Dig. liv. 49, tit. 1, loi 11; liv. 44, tit. 7, lois 25 et 57; et liv. 50, tit. 16, loi 178, §. 2.

Recouvrer. Acquérir de nouveau ce qu'on avait perdu. *Recuperare.* Une chose perdue est dite recouvrée, lorsqu'elle revient en notre puissance de manière à ne pouvoir plus en perdre la possession. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 13, §. 2. Voyez aussi Digeste, liv. 41, tit. 4, loi 7, §. 7; liv. 47, tit. 2, loi 46, §. 9; et la Glose sur le mot *erepta* au Dig. liv. 41, tit. 2, loi 15.

Recueillir. Autre chose est de recueillir, dit le jurisconsulte Ulpien dans la loi 71 au Dig. liv. 50, tit. 16, autre chose est de recevoir: car le terme *capere*, recueillir, s'entend de la chose qu'on recueille en vertu d'un testament, pour en jouir; au lieu que le mot *accipere*, recevoir, ne s'entend que de ce qu'on reçoit d'une succession avec promesse de le rendre à un autre. Ainsi on n'est pas censé recueillir un effet d'une succession lorsqu'on est obligé de le remettre à un autre.

Récusation. Action par laquelle on récuse. *Recusatio.* La récusation est un acte, de quelque nature qu'il soit, par lequel un héritier étranger déclare par fait ou par paroles, qu'il ne veut point être héritier. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 95. Glose sur le mot *restituere* au Dig. liv. 36, tit. 1, loi 11, §. 2.

La récusation d'un juge doit être fondée sur une juste cause, et celui qui le récuse est obligé d'en faire preuve pardevant des arbitres qui sont pris pour examiner si les causes de récusation sont légitimes et suffisantes: comme s'il est son ennemi, ou s'il est ami particulier, parent ou allié de sa partie; ou s'il a servi d'avocat dans la même affaire qui est traitée pardevant lui, ou

s'il a avec quelqu'un une même et semblable cause, parce qu'il y a sujet de craindre qu'il n'établisse un droit entre ceux qui plaident devant lui, pour qu'il soit ensuite aussi établi en sa faveur. Les causes de récusation étant admises, la cause doit être renvoyée pardevant un autre juge. Code, liv. 3, tit. 1, lois 16 et 18. Glose sur les mots *nisi justam* au Dig. liv. 40, tit. 12, loi 9. Voyez aussi Extravag. sur ce titre, chap. 18; et chap. 61, titre *de Appellat.*

La récusation d'un juge ne peut être faite de vive voix, mais par écrit. Glose sur la loi 18 au Code, liv. 3, tit. 1. — Elle doit être faite dans les vingt jours. Glose sur les mots *intra triduum*, loi 18 au Code *ibid.*

Le libelle de récusation doit être présenté au juge même qui est récusé, s'il est présent; autrement il doit être présenté au juge ordinaire du lieu où est la partie qui fait la récusation, lequel doit obliger les parties à choisir des arbitres dans les trois jours; et si les parties ne sont pas d'accord sur ce choix, il doit lui-même leur en nommer. Code, liv. 3, tit. 1, loi 18.

La récusation d'un juge doit être faite avant la contestation en cause et avant que le défendeur ait proposé ses défenses, parce qu'après il n'y serait plus recevable, étant présumé avoir renoncé au droit qu'il avait de le récuser; à moins que les causes de récusation ne fussent survenues après : par exemple si le juge avait commencé d'être l'ennemi mortel du défendeur pour quelque cause qui serait intervenue depuis, ou qui aurait véritablement existé avant le procès, mais dont le défendeur n'aurait pas eu connaissance; parce que *ignorantia consensum tacitum excludit.* Glose sur la loi 16 au Code, liv. 7, tit. 45; et sur la loi 2 au Code, liv. 1, tit. 4.

Pour le droit Français, voyez au Code de procédure civile, tit. 9 du liv. Ier., et le tit. 21 du liv. 2, et les articles 308 et suivans sur la récusation des experts.

Récuser un juge. Vouloir le forcer de s'abstenir de prononcer sur une affaire, pour les raisons qu'on allègue. *Judicium recusare.* On peut récuser un juge suspect, soit qu'il soit ordinaire ou délégué du prince; pourvu que celui qui le récuse ait une juste cause de récusation. Code, liv. 3, tit. 1, loi 16. Glose sur le mot *recusari*, Authent. *Et consequenter*, au Code, liv. 7, tit. 45.

On ne peut récuser un juge après la contestation en cause; mais on peut bien récuser un arbitre. Glose sur le mot *species*, §. 14 de la loi 32 au Dig. liv. 4, tit. 8.

Aujourd'hui on ne peut récuser le président de la province ou un juge ordinaire, sans que les causes de récusation ne soient exprimées. Glose sur les mots *nisi justam*, loi 9 au Dig. liv. 40, tit. 12.

Un juge délégué peut être récusé avant la contestation en cause. Glose sur la loi unique au Code, liv. 7, tit. 70.

On ne peut récuser le juge qu'on a demandé. Glose *ibid.*

Pour le droit français, voyez ce qui est dit ci-dessus à la suite du mot *Récusation.*

Redemander. Répéter. *Repetere; condicere.* Il est certain qu'on ne peut redemander à quelqu'un que ce qu'il a touché sans aucune juste raison, ou pour une raison qui a cessé d'être juste. Dig. liv. 12, tit. 7, loi 1, §. 3.

On ne peut redemander aux héritiers d'un avocat, mort pendant qu'une affaire était pendante, ce qu'il avait reçu à titre d'honoraires pour plaider cette affaire, par la raison qu'il n'a pas dépendu de lui qu'elle fût terminée. Digeste, liv. 50, tit. 13, loi 1, §. 13.

Celui qui a payé au nom d'un autre, et non en son nom, ne peut redemander ce qu'il a payé, qu'autant que celui pour lequel il a payé aura ratifié le paiement. Glose sur le mot *Sempronii* au Dig. liv. 3, tit. 5, loi 6, §. 8; et sur le mot *advocat* au Dig. liv. 46, tit. 8, loi 18. Voyez *Répéter.*

Voyez l'art. 1377 du Code Napoléon.

Rédemption. Rachat du genre humain par Jésus-Christ. *Redemptio.* Voyez la Glose sur le tit. 1 au Code, liv. 1.

Rédemption des captifs. En latin *Captivorum redemptio.* Les dépenses faites pour la rédemption des captifs, sont réputées faites pour une cause pieuse. Novelle 115, chap. 3, §. 13. Voyez *Racheter.*

Redevance. Dette, rente ou autre charge que l'on doit annuellement. *Annua pensitatio.* Si en faisant une vente, on n'a point parlé d'une redevance annuelle qui était due à cause d'un conduit d'eau qui passait sous la maison, l'acheteur trompé à cette occasion doit avoir l'action de l'achat; en sorte que si le vendeur vient à l'actionner pour se faire payer du prix, il faudra avoir égard à la charge imprévue qu'il se trouve obligé de supporter. Digeste, liv. 19, tit.

tit. 1, loi 41. Voyez aussi dans cette espèce la Glose sur le tit. 46 au Code, liv. 4.

Voyez l'article 1638 du Code Napoléon.

Redhibition. Action qui est accordée à l'acheteur d'une chose mobiliaire défectueuse, pour faire casser la vente. *Redhibitio.* La redhibition est le nom de l'action qui est appelée redhibitoire, par laquelle on poursuit le vendeur pour l'obliger à reprendre la chose qu'il a vendue et à restituer le prix qu'il en avait touché. Glose sur le §. 3 de la loi 1 au Digeste, liv. 21, tit. 1. — Ainsi se servir de la redhibition, c'est faire que le vendeur reprenne sa chose pour l'avoir comme auparavant; et comme cela se faisait en rendant la chose, cet acte s'est appelé redhibitoire, de même que si on disait redditiou. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 21.

Il y a lieu à la redhibition lorsque les maladies du corps influent sur l'esprit et l'altèrent; par exemple si on a vendu un esclave frénétique à qui les fièvres ont fait perdre l'esprit. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 1, §. 9.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Redhibitoire.*

Redhibitoire ; action redhibitoire. En latin *Actio redhibitoria.* Les édiles à Rome avaient entr'autres fonctions le soin des ventes et prenaient garde qu'il ne s'y commît aucune frande; et comme les fraudes se glissaient assez ordinairement dans les ventes des esclaves et des animaux, ils proposèrent un édit à ce sujet, qui par cette raison fut appelé, comme on le voit par le titre 1 du livre 21 au Digeste, l'Edit des Ediles.

Cet édit contient trois parties. La première, regarde les ventes des esclaves, et ordonne que si quelqu'un vend un esclave infirme et sujet à des maladies, ou rempli de défauts inconnus à l'acheteur, comme s'il est fugitif et vagabond, il sera obligé de le reprendre dans les six mois du jour de la vente par une action pour ce introduite, appelée *redhibitoria*, et de rendre à l'acheteur le prix qu'il en aura reçu avec les intérêts, ainsi que de le dédommager de la perte qu'il aurait pu souffrir pour avoir été privé de l'argent qu'il lui aurait donné; ou de rendre audit acheteur dans l'an ce qu'il l'aurait acheté de plus qu'il n'aurait fait, s'il en avait connu les défauts, par une action appelée *æstimatoria, vel quanto minoris.* Par la raison contraire, l'acheteur est aussi tenu de rendre l'esclave au vendeur avec les dépendances, accessoires et profits, et de le dédommager de la perte qu'il aurait pu lui causer par sa faute en la personne de l'esclave. Voyez Digeste, livre 21, titre 1, lois 1, 2 et suiv., loi 21, §. 1 et suiv.

Les vices pour lesquels l'action redhibitoire a lieu s'entendent des corporels, et non de ceux de l'esprit, pour lesquels un vendeur n'est pas obligé de reprendre un esclave. Mais il peut être poursuivi en vertu de la vente par l'action *quanto minoris*, à l'effet de restituer à l'acheteur ce qu'il en a donné plus qu'il n'aurait fait, si les vices et les défauts d'esprit ne lui avaient pas été cachés. Excepté toutefois ces deux vices de l'esprit qui rendent un esclave fugitif, c'est-à-dire sujet à se retirer de la maison de son maître à dessein de n'y plus rentrer; ou vagabond, c'est-à-dire accoutumé à courir de côtés et d'autres inutilement. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 1, §. 10 et 11, lois 2, 3 et suiv., et loi 17.

Quand on intente l'action redhibitoire relativement à l'infirmité d'un esclave, on peut exposer le vice qui donne lieu à l'action, et se réserver d'intenter de nouveau cette action pour les autres défauts qu'on découvrira par la suite. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 48, §. 7.

Ainsi, par l'action redhibitoire, la vente est résolue, et les parties sont remises dans le même état qu'elles étaient auparavant. Digeste, liv. 21, tit. 1, loi 60; liv. 41, tit. 2, loi 13, §. 2; et liv. 41, tit. 3, loi 19.

Il y a pareillement lieu à l'action redhibitoire, lorsque le vendeur a assuré quelque chose qui n'était pas vrai; par exemple s'il a assuré qu'un cheval qu'il a vendu n'était pas sujet à ruer ou regimber. Digeste, liv. 21, tit. 1, loi 1, §. 1.

La seconde partie de l'édit est touchant la vente des chevaux et autres animaux, comme de bœufs, moutons et autres semblables, pour lesquels lesdites actions ont lieu en cas de vices et de défauts célés par le vendeur. Et ladite action redhibitoire a lieu dans les deux mois pour les ornemens ou harnois de chevaux qui ont été ôtés. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 38.

Par interprétation de la seconde partie de cet édit, l'action redhibitoire a lieu non-seulement à l'égard des animaux, mais aussi à l'égard de toutes les autres choses mobiliaires, ainsi que des immeubles; comme si quelqu'un, par exemple, avait vendu un héritage dont l'air fût pes-

tilentieux. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 49. Code, liv. 4, tit. 58, loi 4.

On est dans l'usage de faire des ventes toutes simples, c'est-à-dire sans louer ni blâmer la chose, afin d'empêcher l'effet de la redhibition. Néanmoins si l'acheteur ne découvre aucun vice dans la chose qu'il aura achetée, mais qu'il ait lieu d'en soupçonner quelqu'un, il pourra obliger le vendeur à l'en garantir et à lui donner caution à ce sujet, sinon à reprendre la chose. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 28, loi 31, §. 21, et loi 48, §. 8.

Ces deux actions passent aux héritiers contre les héritiers, et sont arbitraires. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 23, §. 4 et 5, et loi 45.

La troisième partie de l'édit est contre ceux qui ont des animaux farouches et sauvages, comme des ours, des loups, et autres semblables, dans des lieux fréquentés, lesquels par cet édit sont condamnés à une peine pécuniaire pour le dommage que lesdits animaux auraient fait à une personne libre; ou à deux cents écus, en cas qu'ils lui eussent causé la mort; ou enfin pour la restitution du double de la perte qu'ils auraient causée à quelqu'un dans ses biens. Digeste, liv. 21, tit. 1, lois 40 et suivantes.

A l'égard de tous les vices, défauts et maladies qui donnent lieu à la redhibition, c'est-à-dire à l'action redhibitoire, voyez Dig. liv. 21, tit. 1, en entier; et Code, liv. 4, tit. 58.

Voyez l'article 1641 et suivans du Code Napoléon.

Réfection Réparation, rétablissement d'un édifice. *Refectio.* Si je vous ai vendu une maison, d'abord pour un certain prix, et à condition en outre que vous seriez chargé de la réfection d'une autre maison qui m'appartient, j'ai contre vous, même à l'égard de la réfection de cette maison, l'action de la vente. Mais si je vous avais donné ma maison purement et simplement pour la réfection d'une autre, une pareille convention ne pourrait point être regardée comme une véritable vente. Digeste, liv. 19, tit. 1, loi 6, §. 1. Voyez *Réparation.*

Référendaires. En latin *Referendarii.* Les référendaires étaient ceux qui expliquaient au prince les prières que faisaient les particuliers dans les requêtes qu'ils adressaient à l'empereur, et qui envoyaient aux juges les ordonnances du prince. Ils sont, par la Novelle 10, réduits au nombre de huit. Voyez aussi Novel. 113, chapitre 1; et la Glose sur la Novel. 10.

Il est défendu aux référendaires de forcer les plaideurs à transiger avec leurs adversaires. Novelle 124, chap. 4.

Référer le serment. En latin *Jusjurandum referre.* Référer le serment, c'est se rapporter au serment de quelqu'un qui voulait s'en rapporter au nôtre. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 25, §. 3. Voyez *Serment.*

Refuser l'action. En latin *Actionem denegare.* Celui-là seul peut refuser l'action, qui a droit de l'accorder. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 102, §. 1.

Regia. La loi Regia est celle par laquelle le peuple Romain transféra toute l'autorité et le droit législatif à Auguste. Voyez *Loi*, page 618 du tome 1er.

Régir. Administrer; gérer. *Administrare; gerere.* Celui qui, après avoir commencé à régir les affaires d'un absent, les a ensuite abandonnées impunément, est tenu à cet égard. Digeste, liv. 13, tit. 6, loi 17, §. 3.

Celui qui a régi ou administré les affaires d'un fou a action contre lui. Digeste, liv. 3, tit. 5, loi 3, §. 5.

Si quelqu'un qui a régi ou administré mes affaires a dépensé plus qu'il ne fallait, je ne peux être obligé à lui rendre que la dépense qu'il a dû faire. Dig. liv. 3, tit. 5, loi 25.

Celui qui a régi ou administré les biens de quelqu'un doit remettre à ses héritiers les registres où sont portés ses comptes, ainsi que les sommes dont il se trouve reliquataire, calcul fait de la recette et de la dépense. Dig. liv. 34, tit. 3, loi 31, §. 1. Voyez *Gérer*, page 360 du tome 1er.

Registre. Livre de recette et de dépense; livre où l'on écrit les affaires de chaque jour pour y avoir recours. *Codex.* Les registres des banquiers doivent se représenter avec leur date et le nom du consul qui était en charge; parce qu'on ne peut pas prouver autrement ce qui a été donné ou reçu, et qu'il n'y a pas lieu de craindre quelque fraude de la part de ceux auxquels les registres sont représentés. Dig. liv. 2, tit. 13, loi 1, §. 2, et loi 4.

Le jurisconsulte Labéon dans le §. 3 de la loi 6 au Dig. liv. 2, tit. 13, dit qu'on appelle articles d'un registre, toutes les obligations contractées mutuellement de donner, de recevoir, de prêter, de s'obliger, de payer pour soi, et qu'aucun article ne commence par le simple paiement d'une dette.

Ceux qui administrent les affaires d'autrui par procuration ou sans procuration, les associés, les tuteurs et curateurs, sont pareillement tenus de représenter les actes qu'ils ont pardevers eux, concernant leur administration, comme les registres des recettes et dépenses; lesquels pour cet effet peuvent être poursuivis par l'action ordinaire qui descend, ou du mandat, ou des affaires qu'ils ont faites à l'insu des maîtres, ou de la tutelle. Dig. liv. 2, tit. 13, loi 9.

Le banquier obligé de représenter son registre, est puni lorsqu'il refuse de le faire par mauvaise foi. Dig. liv. 2, tit. 13, loi 8.

Le banquier est obligé de représenter ses registres, soit qu'on soit en contestation avec lui ou avec un autre. Dig. liv. 2, tit. 13, loi 10. — La raison pour laquelle les banquiers seuls, et non ceux qui exercent une profession différente, sont tenus de représenter leurs registres, c'est que leur ministère est public, et qu'il est de leur devoir de tenir soigneusement registre de ce qu'ils font. Dig. liv. 2, tit. 13, loi 10, §. 1.

Le registre est censé représenté, lorsqu'on en produit le commencement (car on ne peut pas voir sur-le-champ l'article dont on a affaire); de manière cependant qu'on ne doit pas donner la faculté d'examiner et de copier toutes les pages du registre, mais seulement l'article dont on a besoin de s'instruire. Digeste, liv. 2, titre 13, loi 10, §. 2.

On ajoute foi en justice aux registres des recettes et dépenses faites par ceux qui administrent les biens d'autrui comme tuteurs et curateurs, lorsqu'ils sont produits contre eux, et non lorsqu'ils les produisent pour leur intérêt; à moins qu'ils ne les produisent contre ceux qui les auraient revêtus de leur signature. Toutefois si les registres de dépenses sont accompagnés des circonstances nécessaires, par exemple s'il y est fait mention des causes, du tems, et autres semblables, on y ajoute foi en faveur de ceux qui les ont faits jusqu'à ce qu'on prouve le contraire. Digeste, liv. 22, tit. 3, loi 25, §. 4. Code, liv. 4, tit. 19, loi 7; et liv. 5, tit. 51, loi 13.

Les registres particuliers des banquiers des villes et communautés font foi en justice, lorsqu'il s'agit des affaires des particuliers, et qu'ils n'y ont aucun intérêt. Digeste, liv. 22, tit. 3, loi 10.

Les registres de ceux qui sont décédés, dans lesquels ils ont écrit de leur vivant ce qui leur était dû, ne font pas entièrement foi en justice, d'après la loi 6 au Code, liv. 4, tit. 19. Néanmoins, selon le sentiment commun des docteurs, on y ajoute foi, quand celui qui les a faits a passé pour un homme d'honneur, et qu'il y a lieu de croire par les circonstances que les dettes qui y sont contenues sont véritables, lesquelles circonstances le juge doit principalement examiner, parce qu'elles servent à diriger ses jugemens dans ces sortes de matières. Voyez Ferrière sur la loi ci-dessus citée.

Voyez les articles 1329, 1330, 1331, 1332 et 1775 du Code Napoléon; le titre 2 du livre 1er. du Code de commerce; les art. 176, 224 et 242 du même Code.

Règle. Principe, maxime. *Regula; definitio.* La règle est une maxime qui expose en peu de mots la jurisprudence qu'il faut suivre sur une affaire qui est à traiter. Ce n'est pas cependant de la règle que vient le droit, mais bien du droit que la règle tire son origine et sa force. On trouve donc dans la règle une brièvе décision du sujet de la contestation; ou, comme le dit le jurisconsulte Sabin, une explication succinte du principe qui sert à décider la cause. Mais la règle n'a sa force que dans les espèces qui lui sont propres, elle la perd aussitôt qu'on veut l'appliquer au cas qu'elle n'a pas prévu. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 1. Voyez aussi dans cette espèce Code, liv. 8, tit. 54, loi 37; et Dig. liv. 50, tit. 17, loi 68.

Il n'y a point de règles dans le droit civil qui ne soient assujetties à quelqu'exception, car la moindre différence qui se rencontre dans le fait en rend l'application inutile. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 202.

La loi est la règle des justes et des pervers, et de tous les êtres qui ont la vie civile. Dig. liv. 1, tit. 3, loi 2.

On ne peut point appliquer les règles du droit à ce qui est introduit contre les décisions des lois. Dig. liv. 1, tit. 3, loi 15. Voyez aussi la Glose sur le mot *existimamus*, chap. 1 de la Novelle 94.

Règle de Caton. En latin *Regula Catoniana.* Cette règle veut qu'un legs qui est nul au tems où le testament est fait, soit inutile en quelque tems que le testateur meure, quoiqu'il pût alors être légitimement fait; parce que ce qui est nul dans son principe ne peut être validé par la suite du tems, *quod ab initio vitiosum est, non po-*

test tractu temporis convalescere, dit le jurisconsulte Paul dans la loi 29 au Dig. liv. 30, tit. 17. En effet, comment pourrait-il se faire que ce qui aurait été nul si le testateur fût mort au tems où il a fait son testament, pût valoir le testateur ayant vécu plus long-tems? Dig. liv. 34, tit. 7, loi 1. Voyez aussi Dig. liv. 30, loi 41, §. 2.

La règle de Caton n'a lieu que pour ce qui est laissé purement, et non pas sous condition. Dig. liv. 34, tit. 7, loi 1, §. 2, et loi 4. — La raison en est, que ce qui est laissé sous condition n'est considéré comme tel qu'après l'événement de la condition : ainsi, si à cette époque la cause qui empêchait la validité du legs a cessé, le legs doit avoir lieu. C'est pourquoi le legs fait à l'esclave de l'héritier est nul; mais on peut au contraire léguer utilement au maître de l'esclave institué. Voyez Instit. liv. 2, tit. 20, §. 32 et 33.

La règle de Caton ne peut pas non plus être appliquée aux libertés ou aux legs, qui ne sont ouverts au profit des légataires que du jour de l'acceptation de la succession, et non dès l'instant de la mort du testateur. Dig. liv. 34, tit. 7, loi 3. Il faut lire dans cette loi *libertates;* et non pas *hereditates*.

Cette règle est de droit ancien, et par conséquent n'est pas étendue aux lois nouvelles, savoir *Julia et Papia*, par lesquelles les legs ne sont dus *ex apertis tabulis*, et non pas *ex tempore mortis testatoris*, c'est-à-dire du jour de l'ouverture du testament, et non au tems de la mort du testateur; ce qu'elles ont introduit pour l'utilité du fisc. Dig. liv. 34, tit. 7, loi 5. — Ainsi un légataire venant à mourir avant l'ouverture du testament le legs était caduc et appartenait au fisc. La raison pour laquelle cette règle n'est pas étendue aux lois Julia et Papia, c'est parce que les legs n'étant dus par la disposition de ces lois que *ex apertis tabulis*, et non pas *ex tempore mortis testatoris*, la nullité ou l'utilité d'un legs ne se considère qu'au tems de l'ouverture du testament, et non pas au tems que le testament est fait, ou que le testateur est décédé. Mais ces lois ont été abrogées par l'empereur Justinien par sa constitution au Code, liv. 6, tit. 51.

Réhabiliter; réhabiliter un condamné. Remettre, rétablir un condamné dans l'état où il était avant sa condamnation. *Damnatum restituere.* Il n'y a que le prince seul qui ait le pouvoir de réhabiliter et de remettre aux criminels les peines auxquelles ils sont condamnés. Dig. liv. 48, tit. 18, loi 1, §. 27; liv. 48, tit. 19, lois 15 et 27. Code, liv. 9, tit. 51, lois 2 et 10.

Si un déporté qui a été réhabilité a, par l'indulgence du prince, recouvré sa dignité, mais n'a pas été rétabli dans tous ses biens, il ne pourra pas être poursuivi par ses créanciers ni au nom du fisc. Mais lorsque le prince lui ayant offert la faculté de recouvrer aussi ses biens, il aura mieux aimé les abandonner, il ne pourra pas se soustraire aux actions que l'on avait contre lui avant le jugement. Dig. liv. 48, tit. 23, loi 2.

Le prince par ses lettres de grace réhabilite et remet au criminel le crime et la peine qui est due en conséquence, et donne une pleine et entière sûreté à celui auquel il les accorde. Dig. liv. 1, tit. 4, loi 1, §. 2. Code, liv. 1, tit. 19, loi 7.

Le prince réhabilite et fait grace à qui il veut, ou par quelque raison spéciale ou sans aucune cause, mais par sa seule libéralité. Dig. liv. 1, tit. 4, loi 1, §. 2.

Quand le prince réhabilite quelqu'un en remettant seulement le crime et la peine, il ne restitue pas ainsi les biens qui auraient été confisqués, à moins qu'il ne le déclare. Par conséquent la faveur du prince est plus grande, quand il remet avec le crime et la peine la confiscation des biens, puisqu'une telle restitution réhabilite et rétablit le criminel dans le même état qu'il était avant la condamnation. Dig. liv. 37, tit. 14, loi 9, §. 1. Code, liv. 9, tit. 51, lois 1, 2, 4, 5, 7, 8, 9 et 13.

Pour le droit Français, voyez le chapitre 4, tit. 7, liv. 2 du Code de procédure criminelle.

Reine des sacrifices. Voyez *Roi.*

Réintégrer. Rétablir quelqu'un dans la possession d'une chose dont il avait été dépouillé. *In integrum aliquem restituere.* Le prince en accordant la possession des biens, par exemple à un déporté, est censé le réintégrer dans tous ses droits. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 21. Code, liv. 9, tit. 51, loi 1. Voyez les mots *Possession* et *Restitution.*

Voyez l'article 2060 du Code Napoléon.

Relation. En latin *Relatio.* On appelait relations les rapports des procès qui se faisaient au prince par les juges. Ces relations avaient lieu, lorsque le juge n'avait aucune loi ou constitution précise pour terminer les différens qui se

présentaient, ou lorsque les lois ou constitutions qui pouvaient y servir étaient susceptibles de difficultés, et qu'il était nécessaire d'en faire l'interprétation ; car le prince étant l'auteur des lois, c'était à lui à les interpréter. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 79, §. 1. Code, liv. 1, tit. 17, loi 2, §. 21.

Ces relations ou rapports se faisaient par écrit, le juge mettant par écrit la contestation des parties, avec les procédures qui avaient été observées, et son sentiment, suppliant l'empereur de vouloir lui envoyer son ordonnance pour la décision de la contestation ; et l'ordonnance du prince sur ce rapport était appelée *rescriptum*. Une grande partie des lois du Code ont été faites sur ces relations ; elles ont aussi donné lieu à quelques Novelles, car il en est fait mention dans les Novelles 82, 113, et 115, chap. 1. Mais l'empereur Justinien par sa Novelle 125 a abrogé l'usage de ces relations, et a voulu que les juges prononçassent sans attendre les jussions du prince. C'est l'intérêt des parties, qui consiste principalement à accélérer et à sortir des procès, tant par les frais qui s'y font, que parce que pendant leur durée elles sont obligées de négliger leurs autres affaires, qui a donné lieu à cette constitution. C'est de cette Novelle 125 qu'a été tirée l'Authentique *Novo jure*, au Code, liv. 7, tit. 61.

Relégation. Exil, bannissement dans un certain lieu. *Relegatio.* La relégation est l'interdiction de tous les lieux, excepté celui où la relégation est faite. Par exemple quand on relègue un homme dans une île, il ne peut pas en sortir, et il lui est fait défense de se trouver ailleurs ; cette peine ne fait pas perdre le droit de bourgeoisie à celui auquel elle est imposée. La relégation est pour un certain tems ou pour toujours. La relégation temporelle n'emporte pas la confiscation des biens du relégué ; mais à l'égard de celui qui est condamné à la relégation perpétuelle, le juge peut ordonner expressément la confiscation de ses biens, comme nous l'apprend le jurisconsulte Marcien dans la loi 4 au Dig. liv. 48, tit. 22 ; lequel, en parlant des relegués, dit, *bona quoque sua omnia retinent, præter ea si qua eis adempta sunt. Nam eorum qui in perpetuum exilium dati sunt, vel relegati, potest quis sententia partem bonorum adimere.*

La relégation convient avec la déportation, et elle en diffère par plusieurs moyens. La relégation convient avec la déportation par les causes suivantes, 1°. en ce qu'il n'est pas permis de reléguer dans les villes et dans les provinces, dans lesquelles il est défendu également de déporter ; et 2°. en ce que la relégation ne fait pas perdre la liberté, non plus que la déportation. Institut. liv. 1, tit. 16, §. 2. Dig. liv. 48, tit. 22, loi 4. Code, liv. 9, tit. 47, loi 26.

La relégation et la déportation diffèrent, 1°. en ce que la déportation ôte le droit de bourgeoisie, lequel est conservé nonobstant la relégation ; 2°. en ce que la déportation se fait toujours à perpétuité, et la relégation pour toujours et pour un certain tems ; et 3°. enfin, en ce que la déportation emporte la confiscation des biens, quoique la sentence du juge n'en fasse point mention ; au lieu que la perte des biens n'est une suite de la relégation, qu'autant qu'elle est perpétuelle, ou que le juge ne l'ait ordonné expressément. Instit. liv. 1, tit. 12, §. 1 et 2. Dig liv. 48, tit. 20, loi 7, §. 5, et loi 8, §. 3 ; liv. 48, tit. 22, lois 1, 4 et 7. Code, liv. 9, tit. 47, loi 8.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite des mots *Déportation*, page 119, et *Exiler*, page 214 du tome 1er.

Relégué. En latin *Relegatus.* Il y a deux espèces de relégués : les uns sont relégués dans une île ; les autres, sans qu'une île leur soit assignée, ont ordre de ne point entrer dans les provinces. Dig. liv. 48, tit. 22, loi 7.

Un relégué est celui à qui l'on interdit pour toujours ou pour un tems une province, ou Rome ou le pays qui l'environne. Dig. liv. 48, tit. 22, loi 14.

Un relégué conserve le droit de bourgeoisie et reste maître de ses biens. Glose sur le mot *adversus*, §. 1 de la loi 26 au Dig. liv. 4, tit. 6.

Si quelqu'un qui a été condamné à être relégué pour dix ans dans une île, a éprouvé pendant le tems de sa relégation quelque perte dans ses biens par le moyen de la prescription, et qu'ensuite il ait été restitué par le prince contre cette condamnation, il pourra être rétabli dans les biens qui auront été prescrits sur lui. Glose sur le §. 1 de la loi 40 au Dig. liv. 4, tit. 6.

Un relégué ne perd ni le droit de cité ni la liberté. Glose sur le §. 1 de la loi 40 au Digeste, liv. 4, tit. 6 ; sur le §. 3 de la loi 7 au Digeste, liv. 48, tit. 22 ; et sur la loi 9 *ibid.*

Un relégué conserve non-seulement le droit

de citoyen Romain, mais aussi le titre de tuteur, s'il l'était auparavant sa condamnation. Glose sur le §. 7 de la loi 32 au Dig. liv. 26, tit. 7.

Un relégué n'est pas censé avoir de domicile dans le lieu où il est relégué. Glose sur le §. 3 de la loi 35 au Dig. liv. 28, tit. 5. Voyez aussi Dig. liv. 50, tit. 1, loi 22, §. 3. — Mais celui qui est relégué à perpétuité peut avoir son domicile dans l'endroit de sa relégation. Glose sur le §. 3 de la loi 27 au Dig. liv. 50, tit. 1.

On ne doit point ôter à un déporté la totalité ou une partie de ses biens sans une juste cause. Glose sur le mot *adempta*, §. 3 de la loi 11 au Dig. liv. 35, tit. 2.

Les relégués ou les déportés dans une île doivent s'abstenir des lieux qui leur sont interdits: autrement celui qui est relégué pour un tems est condamné à un exil perpétuel, et s'il était relégué à perpétuité, il serait condamné à la déportation; mais le déporté qui ne s'est point abstenu des lieux qui lui étaient interdits est puni de mort. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 4.

Si un relégué pour un tems se soustrait à sa peine, il est condamné à être relégué à perpétuité dans une île; si celui qui est relégué dans une île en est sorti, il est déporté dans une île; et si celui qui est déporté s'échappe ou s'évade, il est puni de mort. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 28, §. 13.

Autrefois les biens des relégués étaient appliqués au fisc, mais il n'en est pas de même aujourd'hui. Dig. liv. 48, tit. 22, loi 1.

Un relégué peut être honoré par des statues et des images. Dig. liv. 48, tit. 22, loi 17.

Un relégué conserve son état et le domaine de ce qui lui appartient, ainsi que la puissance paternelle, soit qu'on le relègue pour un tems ou à perpétuité. Digeste, liv. 48, tit. 22, lois 4 et 18.

Un relégué ne peut pas rester à Rome, quoique cela ne soit pas exprimé dans le jugement, parce que Rome est la patrie commune, c'est-à-dire la patrie de tous; il ne peut pas non plus rester dans la ville où demeure le prince, ni dans celle où il passe : car il n'y a que ceux à qui il est permis d'entrer dans Rome qui peuvent regarder le prince, puisqu'il est le père de la patrie. Dig. liv. 48, tit. 22, loi 19.

Le président de la province peut accorder à un relégué quelques jours pour se retirer. Dig. liv. 48, tit. 22, loi 7, §. 17.

Le président de la province peut donner par écrit à un relégué le motif de sa relégation. Glose sur le §. 18 de la loi 7 au Dig. liv. 48, tit. 22.

Si un relégué a appelé de sa condamnation, il ne doit pas être relégué pendant le tems de l'appel. Dig. liv. 49, tit. 7, loi 1, §. 2.

Si un soldat relégué s'est enrôlé après que le tems de sa relégation est écoulé, il faut examiner le motif de sa condamnation; de sorte que si cette condamnation emporte une infamie perpétuelle, il doit être renvoyé de la milice, mais non autrement. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 4, §. 4, la Glose jointe.

Un particulier relégué pour un tems, ne peut, après que le tems de sa relégation est fini, être admis dans l'ordre des décurions sans la permission du prince. Dig. liv. 50, tit. 2, loi 13.

Ceux qui ont été décurions avant d'être relégués pour un tems, peuvent, après que ce tems est fini, être élus aussitôt décurions, s'ils étaient mineurs de vingt-cinq ans au tems de leur condamnation; mais s'ils étaient majeurs, ils ne peuvent y être admis qu'après qu'il se sera écoulé autant de tems que celui qui a été fixé pour leur relégation, ou par une grace spéciale du prince. Dig. liv. 50, tit. 2, loi 13, §. 1.

Reléguer. Exiler dans un lieu déterminé. *Relegare.* On peut être relégué par le prince, le sénat, les préfets, les gouverneurs de provinces, et non par les consuls. Dig. liv. 48, tit. 22, loi 14, §. 2.

Les gouverneurs de provinces peuvent reléguer dans une île, à condition cependant qu'ils aient sous leur pouvoir une île qui appartienne au territoire compris dans les limites de la province qu'ils gouvernent; car alors ils pourront l'assigner spécialement et y reléguer. Mais s'ils n'en ont pas, ils peuvent condamner à la relégation dans une île, et ensuite en référer à l'empereur pour que lui-même assigne l'île. Dig. liv. 48, tit. 22, loi 7, §. 2. — De même qu'un gouverneur ne peut pas reléguer dans une île qu'il n'a pas sous sa puissance, de même il n'a pas le droit de reléguer dans une province à laquelle il ne commande pas. Dig. liv. 48, tit. 22, loi 7, §. 6. — Cependant il a été accordé à quelques gouverneurs de pouvoir interdire dans plusieurs provinces, tels qu'aux gouverneurs de la Syrie et de la Dacie. Dig. liv. 48, tit. 22, loi 7, §. 14.

Les gouverneurs ont coutume de reléguer

dans les parties les plus désertes de la province. Dig. liv. 48, tit. 22, loi 7, §. 9.

Religieux, euse. En latin *Religiosus, a, um.* Un lieu religieux est celui où un corps humain a été inhumé ; au contraire celui qui n'est ni sacré, ni religieux, ni saint, est appelé *locus purus.* Instit. liv. 2, tit. 1, §. 9.

On a vécu pendant un très-long tems à Rome dans l'habitude de se choisir un lieu pour se faire inhumer. Aussitôt que dans un héritage on avait inhumé le corps d'un défunt, la partie de l'héritage qui servait de sépulture était hors du commerce des hommes, et cet endroit devenait religieux et révéré. Mais plusieurs conditions étaient requises pour cela. Il fallait 1°. une véritable et actuelle inhumation du cadavre ; en sorte que la seule destination d'inhumer n'était pas suffisante. Dig. liv. 11, tit. 7, lois 4, 6 et 7.

2°. Que le corps entier d'un défunt y fût porté, ou bien la tête qui en est estimée la principale partie, en ce qu'elle nous distingue plus particulièrement des autres animaux. Digeste, liv. 11, tit. 7, loi 44.

3°. Que le cadavre y fût apporté pour y rester toujours, et non pas pour être transféré ailleurs. Dig. liv. 11, tit. 7, lois 39 et 40.

4°. Il fallait que cela se fît par le propriétaire, ou du moins de son consentement ; car personne ne peut disposer du bien d'autrui, ni en changer la nature. Le consentement du propriétaire n'était pas même suffisant, il fallait encore celui de tous ceux qui avaient quelque droit sur l'héritage, comme l'associé de l'usufruitier, ou celui qui aurait quelqu'autre droit de servitude ; à moins que quelque raison particulière ne voulût qu'on s'écartât du droit commun : *quia summa est ratio, quæ pro religione facit, et publicè interest cadavera defunctorum non remanere insepulta.* Institutes, liv. 2, tit. 1, §. 9. Digeste, liv. 7, tit. 1, loi 17 ; et liv. 11, tit. 7, loi 2, §. 1 et 8, et lois 4, 6 et 41.

Ce qui est joint et adhérent aux endroits religieux devient religieux. Mais il n'en est pas de même des choses qui avoisinent un lieu religieux, car ces choses ne deviennent pas par cela religieuses. Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 43, la Glose jointe.

On ne peut établir de servitude sur un lieu religieux. Dig. liv. 8, tit. 1, loi 14, §. 2, la Glose jointe.

On ne peut, par le droit canon, rendre un lieu religieux sans l'autorité du pontife. Glose sur la loi 1 au Dig. liv. 11, tit. 8.

Le lieu où un esclave a été enterré est religieux. Dig. liv. 11, tit. 7, loi 2.

Chacun peut faire de sa propre autorité un lieu religieux, en y ensevelissant un mort. Dig. liv. 1, tit. 8, loi 6, §. 4.

Les choses religieuses et celles auxquelles on doit du respect, n'appartiennent à personne. Dig. liv. 1, tit. 8, loi 6, §. 2.

Le dépôt fait des ossemens d'un mort dans un terrain ne rend pas ce lieu religieux, parce que les ossemens d'un mort ne sont pas un cadavre. Glose sur le §. 4 de la loi 2 au Dig. liv. 11, tit. 7.

Celui qui a donné une terre en gage peut rendre religieux l'endroit où il aura enterré un mort de sa famille. Il en est de même s'il y est enterré lui-même. Mais il ne peut céder ce droit à un autre. Dig. liv. 11, tit. 7, loi 2, §. 9.

Un lieu commun peut devenir religieux du consentement de tous les intéressés ; mais il ne peut le devenir malgré eux. Digeste, liv. 11, tit. 7, loi 3, la Glose jointe.

L'héritier institué qui, avant d'accepter la succession, enterre le défunt, rend religieux le lieu de sa sépulture. Il ne faut cependant pas croire qu'il fasse par-là acte d'héritier ; car on peut supposer que dans ce tems il délibère encore pour savoir s'il acceptera la succession. Le jurisconsulte Ulpien dit que le lieu deviendrait religieux, quand même le défunt y aurait été enterré par un autre que l'héritier, celui-ci différant de le faire, soit parce qu'il est absent, soit parce qu'il craint de s'engager par-là comme faisant acte d'héritier, pourvu toutefois que ce lieu appartînt au défunt. Dig. liv. 11, tit. 7, loi 4. — Le même jurisconsulte ajoute que si l'héritier avait enterré le défunt dans un endroit qui fût légué à un autre, le lieu deviendrait également religieux, en supposant néanmoins qu'il n'y eût pas d'autre endroit aussi commode pour y enterrer le défunt. Digeste, liv. 11, tit. 7, loi 4, à la fin.

Les lieux religieux cessent de l'être lorsque les ennemis s'en sont emparé ; mais ils reprennent leur premier état quand ils sont délivrés de leurs mains. Digeste, liv. 11, tit. 7, loi 36, la Glose jointe.

Si un lieu religieux a été vendu comme s'il eût été profane, le préteur accorde une action

expositive du fait à celui qui y a intérêt. Dig. liv. 11, tit. 7, loi 8, §. 1, la Glose jointe.

L'héritier ne peut pas rendre religieux un lieu légué sous condition, en y enterrant un mort dans le tems où la condition est encore en suspens; à moins qu'il n'ait pu trouver d'autre endroit également commode pour l'y enterrer. Dig. liv. 11, tit. 7, loi 34, la Glose jointe.

Lorsque quelqu'un dans un contrat de vente a inséré cette clause, *s'il se trouve quelqu'endroit religieux ou sacré, il ne fera point partie de la présente vente ;* cette clause ne peut s'appliquer qu'à quelques portions modiques du terrain vendu : car si tout le terrain est religieux ou sacré la vente est nulle; et l'acheteur pourra redemander comme indû le prix qu'il aura payé en ce cas. Mais s'il n'y a que quelques portions modiques sur lesquelles tombe cette clause, l'acheteur a néanmoins action; parce que, quoiqu'un lieu religieux ou sacré ne puisse pas être vendu par lui-même, il suit cependant comme accessoire la vente de la plus grande partie. Dig. liv. 18, tit. 1, lois 22, 23 et 24. Voyez aussi loi 72, §. 1, et loi 73 *ibid.*

Un lieu cesse d'être religieux, lorsque la tête de l'homme qui y était enseveli est transférée dans un autre endroit. Glose sur la loi 73 au Dig. liv. 18, tit. 1.

Un lieu devenu religieux ou sacré ne peut plus être possédé par personne, pas même par ceux qui, au mépris de la religion, continueraient à le posséder comme un lieu particulier. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 30, §. 1.

On ne peut rendre une chose religieuse, en la consacrant ou faisant consacrer, si cette chose appartient à autrui. Glose sur la loi 3 au Dig. liv. 44, tit. 6.

Un lieu où l'on trouve un trésor ne devient pas pour cela religieux; car quand même il serait trouvé dans un tombeau, il n'est pas enlevé comme étant un objet religieux. En effet ce qu'il est défendu d'ensevelir ne peut pas rendre un lieu religieux. Dig. liv. 48, tit. 13, loi 4, §. 6. — Ainsi un lieu ne peut devenir religieux que par l'inhumation d'un mort. Code, liv. 8, tit. 17, loi 3.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite des mots *Inhumation*, *Inhumer*, page 465 du tome 1er.; et les décrets impériaux du 23 prairial an 12, 10 et 20 février 1806.

Religieux, euse. Celui, celle qui s'est engagé dans quelqu'ordre par la profession religieuse. Voyez *Moine.*

Religion. Culte rendu à la divinité. *Religio.* Romulus avait publié une loi, par laquelle il défendait aux Romains d'adorer d'autres dieux que ceux qui avaient été adorés par leurs ancêtres, et de mêler dans leur culte toutes les cérémonies fabuleuses que la superstition des autres peuples y avait mêlées. Il paraît que Romulus, en publiant cette loi, avait eu deux motifs. Le premier, qui est puisé dans la politique la mieux entendue, avait pour but d'obliger les Romains à se borner aux dieux qui avaient été adorés par leurs ancêtres, et à ne point admettre les dieux étrangers. En effet l'expérience a souvent fait voir combien la multiplicité des religions causent de troubles dans les états les mieux policés. Le second motif de la loi de Romulus, avait été d'empêcher que le culte des divinités reçues ne fût corrompu et altéré par les cérémonies superstitieuses que les autres peuples y avaient mêlées. Car, s'il est dangereux de laisser introduire plusieurs religions dans un état, il est également nuisible de souffrir qu'une même religion soit exercée de différentes manières; d'autant que les changemens que l'on ferait dans un culte conduiraient bientôt à l'abandonner entièrement. Mais il n'y a rien qui corrompe davantage la pureté d'un culte que la superstition et les fables; ces objets frivoles font mépriser la religion par les esprits forts, et font perdre de vue au commun du peuple la divinité qu'il adorait d'abord. Telles furent sans doute les raisons qui engagèrent Romulus à établir l'uniformité dans le culte des dieux, et à ne pas vouloir que les Romains adorassent d'autres divinités que celles qui avaient été adorées par leurs ancêtres. Voyez l'Hist. de la Jurisprudence, loi 2.

Quoique la raison naturelle persuadât aux hommes qu'il y avait un Dieu, néanmoins Dieu par sa divine providence et par sa bonté, envoya dans les premiers siècles des prophètes dans toutes les contrées de la terre, qui publièrent son unité, et prédirent ce qui devait arriver dans les tems à venir. Plusieurs poëtes, philosophes et orateurs anciens ont déclaré la même chose dans les écrits qu'ils ont laissés; *non quòd illi habuerint cognitam veritatem, sed quòd veritatis ipsius tanta vis est, ut nemo possit esse tam cœcus, qui non videat ingerentem se oculis divinam claritatem,* dit Lactance, chap.

chap. 5. Les dix Sibylles répandues presque par tout le monde ont publié la même chose ; cependant les hommes, par un aveuglement surprenant, se sont fait des religions et des dieux à leur mode, ils ont fait de leurs vices des divinités et des idoles. Voyez ce que dit le même auteur en parlant des Romains, chap. 20.

Au tems de la naissance de J. C. pour la rédemption des hommes, toutes les nations étaient idolâtres, et chacune avait ses divinités : il vint lui-même prêcher l'évangile et l'unité de Dieu en trois personnes ; après sa mort ses apôtres, qui se dispersèrent par toute la terre, publièrent la même chose, la mort de leur maître et les mystères de notre religion. Mais il n'était pas facile de détruire la religion des payens, elle était trop favorable pour leurs vices ; la religion chrétienne leur semblait trop sévère, parce qu'elle imposait des bornes et des règles à leurs passions déréglées ; et quoiqu'elle fût entièrement conforme aux principes de la raison, il fallait que la providence divine agît pour en convaincre les hommes. Les sentimens étaient différens sur cette religion qui paraissait nouvelle ; les uns prenaient les apôtres pour des imposteurs, d'autres inspirés de la divinité se laissèrent persuader, et furent enfin tellement convaincus des vérités que les apôtres leur prêchaient, qu'ils souffrirent des morts cruelles pour les vouloir soutenir et les persuader aux autres. L'histoire nous apprend que les chrétiens souffrirent plusieurs persécutions sous les empereurs Romains : la première commença sous Néron l'an de Jésus-Christ 64, lequel fit mourir St. Pierre et St. Paul à Rome, et St. André dans l'Achaïe. Ils en éprouvèrent bien des autres sous d'autres empereurs (je crois inutile de les rapporter) : car tous les empereurs depuis la mort de Jésus-Christ jusqu'à Constantin le Grand, qui se fit chrétien, demeurèrent dans l'idolâtrie.

Les empereurs ses successeurs lui succédèrent et dans l'empire et dans la religion. L'empereur Justinien a bien fait connaître dans ses ouvrages qu'il était chrétien : il les commence tous au nom du Père, et du Fils et du Saint-Esprit ; et reconnaissant sa faiblesse comme celle de tous les hommes, il attribue à la providence divine la réussite de ses entreprises, comme on peut le voir dans la préface des Institutes, et dans les ordonnances faites pour la composition et confirmation du Digeste et du Code, et encore plus par les premiers titres du livre premier du Code, où il traite une partie des mystères de notre religion.

La première loi du titre 1 au Code, liv. 1, est des empereurs Gratien, Valentinien et Théodose ; ils ordonnent par leur constitution, que tous leurs sujets reconnaissent un seul et vrai Dieu en trois personnes, *unam Deitatem sub pari majestate, et sub pia trinitate.* Par la seconde, qui est des mêmes empereurs, ils ordonnent à tous leurs sujets de suivre la religion et la foi catholique qu'ils ont reçu de leurs prédécesseurs, et de reconnaître le père Dieu tout-puissant, et son fils ne faisant qu'un seul Dieu, *Deum de Deo, lumen de lumine ;* et le Saint-Esprit procédant du père, *quem ex summo rerum parente et speramus et accipimus.*

La religion envers Dieu descend du droit des gens. Dig. liv. 1, tit. 1, loi 2.

On a introduit plusieurs choses contraires au droit en faveur de la religion. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 17, la Glose jointe.

La foi est le fondement de la religion. Glose sur le titre 1 au Code, liv. 1.

Celui qui méprise la religion du serment doit s'attendre à être assez puni de Dieu ; mais ceux qui méprisent la religion, c'est-à-dire qui profanent et violent la foi catholique, comme sont les hérétiques, doivent s'attendre non-seulement à être punis de Dieu, mais encore, d'après les lois civiles, d'une peine capitale. Glose sur la loi 2 au Code, liv. 4, tit. 1.

Les raisons d'utilité publique, qui veulent, par exemple, qu'un mort ne soit pas privé de la sépulture, font passer par-dessus toutes les considérations rigoureuses qu'on doit quelquefois négliger dans les questions douteuses qui s'élèvent sur les matières de religion ; car les considérations qui sont favorables à la religion sont d'un ordre supérieur à toute autre. Dig. liv. 11, tit. 7, loi 43, la Glose jointe.

L'empereur Justinien, par les Novel. 58 et 131, chap. 8, défend de célébrer les mystères de la religion dans des maisons particulières, c'est-à-dire d'y donner la communion ; car il permet bien de faire des oratoires ou chapelles pour y dire la messe, pourvu que ce soit du consentement et avec l'autorité de l'évêque.

Par le droit canonique il n'était pas permis non plus de célébrer les mystères sacrés de la religion dans des maisons particulières sans une grande nécessité et sans l'autorité de l'évêque.

Mais cela a été abrogé par l'empereur Léon Novel. 4 et 15, par lesquelles il a permis à tous prêtres de célébrer la messe et de baptiser dans des maisons particulières sur la demande de ceux qui les en requerraient.

Les conditions des noces ou des enfans sont réputées accomplies par l'entrée en religion. Voyez sur cette espèce Novel. 123, chap. 37.

Reliquat. Reste de compte. *Reliqua.* Par les termes de reliquat de compte, on entend tout ce qui peut rester dû à l'égard d'une gestion ou administration quelconque. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 95. Et Glose sur le mot *reliqua*, loi 82 au Dig. liv. 35, tit. 1.

Sous la dénomination de reliquat, est compris aussi le livre de compte, mais non l'argent qui a déjà été perçu, ou qui a été mis en dépôt pour servir à l'usage du père de famille. Glose sur la loi 97 au Digeste, liv. 32. — Il en est de même de ce qui a été gardé ou déposé chez le tuteur pour servir à l'usage du pupille, il n'est pas compris sous le terme de reliquat ou de ce qui reste dû. Glose sur le mot *condito*, loi 97 au Dig. liv. 32.

Si un pupille, ayant reçu le compte de son tuteur après sa puberté, s'est rendu son créancier pour le reliquat du compte, avec une convention au sujet des intérêts, il ne perd point son privilége sur les biens de son tuteur qui auront été vendus: car le préteur doit le maintenir dans ce privilége. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 44, §. 1.

Voyez l'article 474 du Code Napoléon, et les articles 126 et 540 du Code de procédure civile.

Reliquataire. Celui qui est débiteur d'un reliquat de compte, qui doit encore quelque reste d'un compte. *Reliquator.* Cette condition imposée à la liberté d'un esclave par un testateur, *si l'esclave rend son compte*, a cette double signification, si l'esclave représente à l'héritier son compte et toutes les pièces justificatives de son administration, et s'il lui paye ce dont il est reliquataire. Digeste, liv. 35, tit. 1, loi 82, à la fin. Voyez aussi sur cette espèce, Dig. liv. 21, tit. 2, loi 69, §. 4.

Si un testateur a laissé à sa fille, par forme de prélegs, des fonds de terre, avec ce dont les receveurs et les fermiers étaient reliquataires; ce legs, par rapport à ce qui reste dû par les fermiers, ne comprend que ce dont ils restaient reliquataires sur le revenu des terres, et dont il n'a pas été fait un nouvel emploi. Car si le testateur s'était fait payer de ses fermiers, et avait placé l'argent sur des débiteurs du même endroit, dont il aurait les obligations dans son porte-feuille, il est certain que ces sommes ne devraient pas être comprises dans le legs de ce dont les receveurs et les fermiers restaient reliquataires, quand même le testateur aurait voulu expressément que les receveurs eux-mêmes appartinssent à sa fille. Dig. liv. 32, loi 91.

Un testateur a donné la liberté à un esclave, son homme d'affaire, et lui a légué certain fonds, son pécule, et tout ce dont lui et les fermiers restaient reliquataires. Le légataire présentait la preuve de ce qui restait dû, tant par lui que par les fermiers, par un écrit de la main même du testateur; et cet écrit contenait en outre ces paroles: *il y a des choses dont mon homme d'affaires me doit compte, savoir celles que j'ai renfermées pour mon usage, comme blé, vin et autres choses.* L'affranchi légataire demandait aussi ces mêmes choses, comme faisant partie de ce dont il restait reliquataire; et ayant proposé cette demande devant le président de la province, on avait jugé en sa faveur. Ses adversaires lui répondaient qu'ils ne lui demandaient pas ce qui restait dû par lui ou par les fermiers, mais ils soutenaient que les choses que le testateur avait renfermées n'étaient pas du nombre de celles dont il pouvait être reliquataire. La cause ayant été portée pardevant l'empereur, il dit au légataire ou à son défenseur, supposé que le testateur eût gardé une somme de cent mille écus d'or pour s'en servir au besoin, prétendriez-vous que cette somme qui serait dans son coffre vous appartînt? Et l'empereur a décidé en faveur des appelans. Dig. liv. 32, loi 97.

Celui-là est dit reliquataire, qui reste débiteur en vertu d'une mauvaise gestion. Glose sur le mot *reliquator*, §. 2 de la loi 102 au Dig. liv. 46, tit. 3.

L'héritier chargé par le testateur de ne point exiger de comptes de ses comptables, n'en est pas moins admis à leur demander ce dont ils sont reliquataires, et ce qu'ils doivent pour les fraudes qu'ils ont commises dans leur administration. Dig. liv. 34, tit. 3, loi 9.

Reliques. En latin *Reliquiæ.* Il est défendu de vendre ou d'acheter les reliques des martyrs, parce que ce sont des choses sacrées qui sont hors du commerce des hommes. Code, liv. 1, tit. 2, loi 3.

Remède. Moyen de remédier ou d'apporter remède. *Remedium.* De deux remèdes, il faut toujours choisir celui qui est le plus prompt et le meilleur. Dig. liv. 43, tit. 4, loi 3.

Lorsque le remède ordinaire suffit, il n'est pas nécessaire de recourir à l'extraordinaire. Glose sur le §. 9 aux Institutes, livre 4, titre 6.

Remède. Médicament. *Medicamentum.* Celui qui, par violence ou par persuasion, fait prendre à un malade un remède dangereux dans une potion ou dans un clystère, ou qui le frotte d'un onguent nuisible, est tenu de la loi Aquilia. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 9, §. 1.

Si une sage-femme donne à une femme en couche un remède qui la fasse mourir, le jurisconsulte Labéon dit qu'il faut distinguer ainsi, que si elle le lui a donné de ses propres mains, elle est soumise à l'action de la loi Aquilia, parce qu'elle est censée l'avoir tuée; mais que si elle le lui a mis en mains pour le prendre, il y a lieu à une action expositive du fait. Cette distinction est juste, parce que, dans ce second cas, elle lui a plutôt donné l'occasion de la mort qu'elle ne l'a tuée elle-même. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 9.

Celui qui vend publiquement des remèdes ou médicamens nuisibles, ou qui les tient pour empoisonner les hommes, est soumis à la peine de la loi Cornélia sur les assassins; mais il n'en serait pas de même s'il ne les vendait pas publiquement, car alors il serait puni d'une peine plus douce, c'est-à-dire d'une peine extraordinaire. Instit. liv. 4, tit. 18, §. 5. Dig. liv. 48, tit. 8, loi 3, §. 1, la Glose jointe.

On a condamné à la relégation quelqu'un qui, sans mauvaise intention, mais par un mauvais exemple, avait fait prendre à une femme, pour lui procurer une conception facile, des remèdes qui lui avaient causé la mort. Dig. liv. 48, tit. 8, loi 3, §. 2. Voyez aussi la Glose sur la loi 8 au Code, liv. 1, tit. 14.

Si un médecin qui traitait quelqu'un pour une maladie d'yeux, lui a donné des remèdes capables de lui faire perdre la vue, dans l'intention d'extorquer les biens qu'il possédait, en obligeant le malade à les lui vendre, le président de la province doit réprimer une pareille action, obliger le médecin à restituer ce qu'il aurait ainsi extorqué, et même sévir contre lui. Dig. liv. 50, tit. 13, loi 3.

Pour le droit Français, voyez le titre 4 de la loi du 21 germinal an 11 sur la pharmacie; et le Code pénal.

Réméré. Faculté de rentrer dans un héritage qu'on vend, en remboursant le prix et les frais légitimes. Voyez *Retrait conventionnel.*

Remettre. Faire grace ou remise d'une dette. *Remittere debitum.* Celui qui remet ou fait la remise à quelqu'un de ce qu'il lui devait, est censé lui faire une donation. Glose sur la loi 10 au Dig. liv. 12, tit. 4. — Ainsi, comme le terme *remettre* emporte une donation, elle requiert par conséquent l'insinuation. Glose sur le §. 1 de la loi 21 au Dig. liv. 24, tit. 1.

Celui qui remet une exception à quelqu'un est censé donner, c'est-à-dire lui faire une donation. Voyez cette espèce au Dig. liv. 46, tit. 2, loi 12.

Nous remettons plus volontiers ce que nous avons espérance d'avoir, que nous ne donnons ce que nous possédons. Glose sur le mot *voluntatem*, §. 19 de la loi 11 au Dig. liv. 32.

Il n'est pas nécessaire que le juge fasse une remise particulière de ce qui est remis de droit. Voyez loi 8, §. 8 au Dig. liv. 28, tit. 7; Dig. liv. 2, tit. 15, loi 1; Glose sur la loi 5 au Code, liv. 4, tit. 32; et sur la loi 23 au Code, liv. 8, tit. 14.

Voyez les articles 1198, 1211, 1212, 1282 et suivans du Code Napoléon.

Remplir. Accomplir; exécuter. *Exequi; implere.* On doit regarder comme convention inutile, celle qui contient des conditions qu'il est impossible de remplir, ou qui ne peuvent exister. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 135. — C'est dans ce sens que le jurisconsulte Paul dit que lorsque quelqu'un stipule une chose que la nature ne permet pas de faire, l'obligation n'existe pas plus que lorsqu'on stipule ce qui ne peut être donné. Voyez Dig liv. 45, tit. 1, loi 35; liv. 50, tit. 17, lois 184, 185 et 188; et le mot *Condition*, page 86 du tome 1er.

Remuer la terre avec la houe. En latin *Pastinare.* Les dépenses qu'un mari a faites pour remuer la terre avec la houe, sont mises au nombre de celles qui sont utiles et nécessaires; c'est pourquoi le mari peut en former la demande dans le cas de la dissolution du mariage. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 7, §. 16.

Rémunération. Récompense; salaire. *Remuneratio; honorarium.* Si quelqu'un en donnant procuration à un autre pour faire ses affaires, lui offre et promet quelque salaire à titre

de simple rémunération et reconnaissance, cette convention doit être exécutée ; et ladite rémunération ou salaire se poursuit extraordinairement, et non par l'action contraire de la procuration. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 7.

Rendre. Remettre, restituer. *Reddere, restituere.* Ce n'est pas rendre une chose que de vouloir paraître donner du sien. Dig. liv. 16, tit. 3, loi 1, §. 33.

Lorsqu'on rend une chose en mauvais état, on peut dire que c'est qu'on a la mauvaise foi de ne la vouloir pas rendre telle qu'on l'a reçue. Dig. liv. 16, tit. 3, loi 1, §. 16.

Celui-là est censé remettre ou restituer, qui rend au demandeur tout ce qu'il aurait eu si la chose qui lui était due ne lui eût pas été contestée. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 75.

Lorsqu'une chose prêtée est rendue en mauvais état, elle n'est pas censée rendue ; à moins qu'on n'ait indemnisé le maître de la chose : car c'est avec raison qu'on dit qu'une chose n'est pas rendue, quand elle l'est dans un état de détérioration. Dig. liv. 13, tit. 6, loi 3, §. 1 ; et Glose sur les mots *non videbitur*, ibid.

Quand on est convenu qu'une chose prêtée serait rendue en tel lieu ou en tel tems, le juge doit avoir égard au lieu ou au tems où la chose doit être rendue. Dig. liv. 13, tit. 6, loi 5.

Celui qui a acheté une chose sous condition de la rendre au vendeur dans certain cas dont on est convenu, n'est point censé en la rendant dans ces cas l'aliéner à dessein de changer l'état de la contestation ; parce qu'en rendant un esclave acheté sous ces conditions, il y a un effet rétroactif au tems de la vente ; à moins qu'on ne l'ait rendu exprès pour changer l'état de la contestation, et qu'il ne soit certain qu'on ne l'eût pas rendu sans cela. Dig. liv. 4, tit. 7, loi 8, §. 5, et loi 9.

Quoique le terme *rendre* ait une autre signification que celui de *donner*, il peut cependant aussi se prendre dans ce sens. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 94. Voyez *Restitution.*

Rendre ses comptes. En latin *Edere* ou *reddere rationes.* Quoiqu'on n'entende ordinairement par *rendre ses comptes* autre chose que de payer ce dont on se trouve reliquataire, cependant il y a bien de la différence entre rendre ses comptes et en payer le reliquat : car celui qui a ordre de rendre ses comptes n'est pas quelquefois obligé de payer ce dont il reste reliquataire. En effet, un banquier est censé rendre son compte, quoiqu'il n'en paye pas le reliquat. Voyez Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 89, §. 2 ; et sur toute cette espèce, Dig. liv. 21, tit. 2, loi 69, §. 4 ; liv. 30, loi 119 ; liv. 34, tit. 3, loi 9 ; liv. 35, tit. 1, lois 32, 81 et 82 ; liv. 40, tit. 4, loi 22, §. 1 ; liv. 40, tit. 7, loi 26 ; et Code, liv. 7, tit. 2, loi 4.

Renommée. Réputation. *Fama ; existimatio.* Voyez *Réputation.*

Renoncer. Abandonner ; se désister. *Renuntiare ; dimittere ; repudiare.* Celui qui renonce au droit que la loi lui accorde, ne peut revenir contre cette renonciation, si elle n'a pas été faite par le dol de son adversaire. Glose sur le §. 9 de la loi 14 au Dig. liv. 21, tit. 1. Dig. liv. 5, tit. 2, loi 21.

Il est permis à chacun de renoncer par une convention particulière à la poursuite de son droit ou à l'espérance d'un gain qui doit lui arriver. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 46. Glose sur la loi 31 *ibid.* ; sur la loi 4, et sur le mot *nemini* de la loi 29 au Code, liv. 2, tit. 3.

On ne peut point par une convention renoncer au droit de famille. Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 34, la Glose jointe.

Il est permis à chacun de renoncer à un privilége ou à un bénéfice qui a été introduit en sa faveur. Digeste, liv. 4, tit. 4, loi 41. Code, liv. 2, tit. 3, loi 29 ; et Glose sur la loi 4, *eodem.*

Il est même permis à chacun de renoncer à son droit. Glose sur le mot *summovebitur* au Dig. liv. 5, tit. 2, loi 12 ; et sur le mot *omisisset* de la loi 19, *eodem.*

Celui qui, dans l'intention de renoncer à une succession, ne forme point sa demande en inofficiosité, n'empêche point que la demande formée par les autres n'affecte toute la succession. Dig. liv. 5, tit. 2, loi 17.

Quelqu'un qui a renoncé à une accusation criminelle n'en est pas moins admis à reprendre cette accusation s'il le veut, excepté dans le crime d'adultère ; car celui qui a déclaré renoncer à cette accusation ne doit plus dans la suite être écouté. Glose sur les mots *non audiendum*, §. 5 de la loi 15 au Digeste, liv. 48, tit. 5.

Celui qui a accepté une succession en vertu d'un testament qu'il croyait bon, n'est pas censé avoir renoncé au droit qu'il avait dans la succession *ab intestat*, qu'il ignorait devoir avoir lieu ; puisque, quand même il en aurait eu une

pleine connaissance, il ne perdrait pas son droit par le choix qu'il en aurait fait. Il en est de même à l'égard d'un patron, qui, pour avoir accepté par erreur la disposition du défunt, n'est pas censé avoir renoncé au droit qu'il a d'obtenir du préteur la possession de biens *ab intestat*. Dig. liv. 5, tit. 2, loi 19, §. 2.

Quelqu'un qui pense qu'un testament n'est pas valable, ou qu'on en a produit un faux, ne peut pas renoncer valablement. Mais s'il est constant que le testament qu'on dit être faux ne l'est pas, comme son acceptation lui ferait acquérir la succession, de même sa renonciation la lui ferait perdre. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 17.

Si l'héritier qui est institué est le même que celui à qui la succession est due *ab intestat*, et qu'il renonce comme institué, il ne devra pas être admis à la même succession comme héritier légitime. Mais s'il renonce comme héritier légitime, si même il sait qu'il est institué héritier, il est censé avoir renoncé à cette succession sous les deux rapports sous lesquels elle pouvait lui appartenir. S'il ignore qu'il est institué héritier, sa renonciation ne pourra lui nuire à aucun égard, ni quant à le succession testamentaire, parce qu'il n'y a pas renoncé; ni quant à la légitime, parce que lors de sa renonciation elle ne lui était pas encore déférée. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 17, §. 1.

L'héritier qui peut accepter peut renoncer valablement. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 18.

Celui qui renonce à une succession ou à un legs doit, pour renoncer valablement, être sûr de son droit. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 23.

Quelqu'un qui reçoit de l'argent pour renoncer à une succession ne fait point acte d'héritier, mais il est néanmoins soumis à la peine portée par l'édit du préteur. Ainsi, si l'héritier institué reçoit de l'argent de celui qui lui est substitué, ou de l'héritier légitime, pour renoncer à la succession, on doit le regarder comme donataire à cause de mort. Il en est de même si cet héritier n'a point reçu d'argent, mais qu'on lui en ait simplement promis; parce que la stipulation qu'il fait à cet égard le rend donataire à cause de mort. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 24.

Un fils qui a renoncé à la succession de son père, et qui s'est immiscé dans celle de son frère, qui avait été déshérité, et auquel il a été substitué, pourra prendre cette succession en vertu de la substitution portée par le testament. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 41.

Toutes les fois qu'un pupille, après avoir accepté la succession de son père, y renonce ensuite, les biens du père passent en la puissance des créanciers; néanmoins tout ce que le pupille a fait de bonne foi doit être ratifié. Ainsi on doit venir au secours de celui qui aura acheté du pupille, autorisé de son tuteur, un fonds dépendant de cette succession; et cet acquéreur doit être en sûreté, soit que le pupille soit solvable, soit qu'il ne le soit pas. Digeste, liv. 29, tit. 2, loi 44.

Si celui qui est appelé à la succession légitime est institué sous une certaine condition, il ne peut ni y renoncer ni l'accepter valablement avant l'expiration du terme fixé pour cette condition. Ainsi, dans ce cas, s'il déclare qu'il renonce aux deux titres qu'il a pour se présenter à cette succession, les biens du défunt seront abandonnés à ses créanciers. Digeste, liv. 29, tit. 2, loi 70, §. 1.

Si quelqu'un accepte une succession y étant forcé par une crainte grave; comme c'est malgré lui qu'il accepte, il sera dans le cas d'obtenir la faculté d'y renoncer. Digeste, liv. 29, tit. 2, loi 85.

Celui qui renonce à la succession d'un homme encore vivant, ne perd point pour cela le droit d'accepter sa succession, suivant le droit civil ou prétorien, après sa mort. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 94.

Quelqu'un peut renoncer à une succession, non-seulement par une déclaration expresse, mais encore par un fait qui fasse présumer sa renonciation, et en général par tout acte de sa volonté. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 95.

On peut renoncer par serment à la succession d'un homme vivant. Glose sur la loi 94 au Dig. liv. 29, tit. 2.

Un patron est censé renoncer tacitement au droit de succéder à son affranchi en renonçant expressément au droit de patronage. Glose *ibid.*

Quelqu'un peut renoncer judiciairement à une hérédité qui lui est déférée sous condition, ou à un droit à venir, mais il ne peut pas faire cette renonciation extrajudiciairement. Glose sur la loi 1 au Dig. liv. 42, tit. 8; et sur les lois 1 et 29 au Code, liv. 2, tit. 3.

Les parties ne peuvent renoncer au serment de la calomnie, parce que ce serment a été introduit en faveur de l'utilité publique. Glose sur la loi 29 au Code, liv. 2, tit. 3.

Quelqu'un ne peut renoncer à sa liberté vo-

lontairement ou en se déclarant esclave. Glose *ibid.*

On ne peut renoncer généralement aux cas fortuits, on exige que cette renonciation se fasse spécialement. Glose *ibid.*

Un maître ne peut renoncer au droit qu'il a que son esclave soit mis à la question contre lui. Glose *ibid.*

Personne ne peut renoncer à son droit quand cette renonciation est contre les bonnes mœurs, ou qu'elle renferme la turpitude. Glose *ibid.*

On ne peut renoncer au droit des alimens, si ce n'est avec l'autorité du préteur et en connaissance de cause. Glose *ibid.*

Un créancier ne peut renoncer à la vente du gage qui lui appartient après les trois sommations qu'il a faites à son débiteur de le satisfaire. Glose *ibid.*

Quelqu'un ne peut renoncer à un partage d'hérédité, c'est-à-dire à ce que ce partage ne se fasse jamais. Glose *ibid.*

On ne peut pas renoncer à un droit qui n'est point encore acquis; ainsi on ne peut pas répudier une succession qui n'est pas ouverte. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 94; et liv. 31, loi 45, §. 1.

Voyez, pour le droit Français, ce qui est dit à la suite du mot *Renonciation.*

Renonciation. Abandon volontaire des droits que l'on avait ou que l'on prétendait avoir sur quelque chose. *Renuntiatio; juris sui cessio.* La renonciation générale n'a pas autant d'effet que la spéciale : par exemple la convention de ne proposer aucune exception dans le cas où l'on manquerait de se présenter en justice, n'est valable qu'autant qu'on a exprimé spécialement les causes d'exceptions; parce qu'alors celui qui s'est engagé y a renoncé volontairement. Dig. liv. 2, tit. 11, loi 4, §. 4, la Glose jointe.

La renonciation faite après le tems porté par la convention est de nulle valeur. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 40.

La renonciation à la succession, faite par l'héritier présomptif, se fait comme l'adition, *solo animo nudâque voluntate, vel reipsa aut facto.* Ainsi quand l'héritier transporte ou cède la succession à un autre, il semble ne pas vouloir être héritier; et après y avoir renoncé, c'est-à-dire après l'avoir répudiée, il n'est plus reçu à la vouloir accepter qu'autant qu'il est mineur. Code, liv. 6, tit. 31, lois 4 et 5.

Cette renonciation s'appelle *abstentio* à l'égard des héritiers siens, et *repudiatio* pour les héritiers étrangers. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 13, §. 1, et loi 23. Voyez sur cette espèce *Droit de délibérer*, page 150 du tome Ier.

Celui qui n'est pas en puissance d'autrui peut renoncer à une succession; toutefois un pupille ne le peut faire sans l'autorité de son tuteur, de peur que cette renonciation ne lui soit désavantageuse. Dig. liv. 26, tit. 8, loi 11.

Lorsqu'un héritier institué renonce à la succession avant l'événement de la condition, sa renonciation n'a aucun effet, de quelque nature que soit la condition, et quand même elle dépendrait de l'héritier. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 13.

Si l'héritier renonce dans un tems où il ignore si le testateur est mort ou vivant, la renonciation est nulle. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 13, §. 1. — Pareillement la renonciation d'un substitué est nulle, si elle est faite avant que l'héritier ait pris son parti sur la succession. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 13, §. 2.

La renonciation du fils ne nuit pas à son père, de même celle du père ne nuit pas à son fils lorsqu'ils renoncent l'un sans l'autre; mais ils peuvent renoncer valablement ensemble. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 13, §. 3.

L'effet de la renonciation est, que celui qui renonce à une succession n'est point obligé d'en supporter aucune charge; et en ce cas il y a lieu au droit d'accroissement ou à la substitution; ou le testament étant infirmé *per destitutionem*, les héritiers légitimes acquièrent la succession *ab intestat.* Code, liv. 6, tit. 31, loi 1.

Mais si un défunt a deux héritiers nécessaires, que l'un deux s'abstienne de la succession, et qu'après cette espèce de renonciation l'autre s'immisce dans la succession, ce dernier ne peut pas refuser d'acquitter toutes les charges de la succession; parce qu'ayant su ou dû savoir qu'au moyen de la renonciation de l'autre il serait soumis à toutes les charges de la succession, il est censé l'avoir acceptée à ces conditions. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 38.

La renonciation à la succession future d'un homme vivant est nulle, parce qu'on ne peut pas valablement renoncer à un droit qui n'est point acquis et qui est incertain. Ainsi la renonciation faite par une fille à la succession de son père, dans son contrat de mariage, se contentant de la dot qu'elle en reçoit, est nulle, et elle n'empêche pas qu'après la mort de son père

elle ne vienne à la succession, en rapportant ce qu'elle en a reçu. Code, liv. 2, tit. 3, loi 15; liv. 6, tit. 20, loi 3; et liv. 6, tit. 55, loi 12.

Sur la question de savoir si la renonciation au bénéfice de la loi 2 au Code, liv. 4, tit. 44, qui accorde au vendeur, en cas de lésion d'outre moitié, la faculté de faire rescinder la vente, empêche qu'il puisse se servir du bénéfice de cette loi, Ferrière dit qu'il faut distinguer touchant cette question entre la renonciation générale et la spéciale; que la renonciation générale est, quand le vendeur renonce généralement à tout bénéfice de la loi dont il pourrait se servir; que la renonciation spéciale est, quand le vendeur renonce spécialement et expressément au bénéfice de la susdite loi. Et il rapporte que la commune opinion des docteurs est, que la renonciation spéciale empêche que le vendeur puisse se servir du bénéfice de cette loi : car s'il voulait s'en servir nonobstant cette clause du contrat de vente, on lui opposerait l'exception de dol, ou de la convention qu'il aurait opposée dans le contrat. La raison en est, qu'il est permis à chacun de renoncer à ses droits et aux avantages qui lui sont accordés par la loi. Voyez la loi 46 au Dig. liv. 2, tit. 14; la loi 14, §. 9 au Dig. liv. 21, tit. 1; et la loi 29 au Code, liv. 2, tit. 3. Ce qui est vrai soit que la renonciation soit faite *in continenti* ou *ex intervallo*; parce que cette convention n'étant pas contraire aux lois ni aux bonnes mœurs, elle doit être exécutée soit qu'elle soit faite au moment du contrat ou après.

Il y a plus de difficulté touchant la renonciation générale; les uns veulent qu'elle empêche le bénéfice de la loi, et d'autres prétendent au contraire qu'elle est de nul effet à cet égard. Ferrière pense que le sentiment de ces derniers est le plus probable; parce que ce qui n'est pas exprimé spécialement semble être négligé, et qu'il y a lieu de croire que les parties n'ont pas voulu y renoncer quand elles n'en ont fait aucune mention, selon la loi 3, §. 1 au Digeste, liv. 4, tit. 9; la loi 1, §. 1 au Dig. liv. 39, tit. 4; et la loi 67, §. 3 au Dig. liv. 12, tit. 6, par lesquelles on voit que la renonciation à un bénéfice spécial n'est pas comprise dans une renonciation générale.

On objecte que la renonciation générale se rapporte à tout ce à quoi le renonçant a pu penser, ou en général ou en particulier; qu'ainsi, comme celui qui renonce à tout ce dont il pourrait se servir contre le contrat de vente, semble avoir pensé au bénéfice de la loi 2 ci-dessus, il faut par conséquent dire que la renonciation générale doit s'étendre à ce bénéfice. Mais on répond que celui qui renonce généralement n'est pas présumé avoir pensé à tout ce à quoi il pouvait renoncer spécialement, comme il est prouvé par la loi 67, §. 3 au Dig. liv. 12, tit. 6, en ces termes : *Item quæsitum, an pactum, quod in pariationibus adscribi solet in hunc modum : Ex hoc contractu nullum inter se controversiam amplius esse, impediat repetitionem. Respondi, nihil proponi, cur impediret.*

Nonobstant la commune opinion des docteurs sur cette espèce, Ferrière est d'avis, et son opinion semble devoir être préférée, que le vendeur peut dans le cas exposé ci-dessus se servir du bénéfice de la loi 2 au Code, liv. 4, tit. 44, quoiqu'il y ait renoncé généralement ou spécialement et en termes exprès. La raison en est, que la loi a introduit ce bénéfice afin d'empêcher les lésions énormes qui arrivent quand quelqu'un est pressé par la nécessité de ses affaires de trouver de l'argent à quelque prix que ce soit; que s'il était permis au vendeur de renoncer valablement à ce bénéfice, la loi aurait pourvu inutilement aux intérêts du vendeur, puisqu'il ne serait pas difficile d'empêcher qu'il ne se servît de ce bénéfice en l'obligeant d'y renoncer; ce qu'il ferait avec autant de facilité qu'il vend sa chose pour un prix très-médiocre, la nécessité l'obligeant aussi bien à l'un qu'à l'autre. Ainsi une telle renonciation est faite ou elle est censée faite en fraude de la loi par le dol de l'acheteur, *eâdem facilitate, qua ultra dimidium justi pretii deceptus est, beneficio hujus legis renuntiaret.*

On a encore demandé si le vendeur pourrait se servir du bénéfice de ladite loi 2, au cas que le vendeur lésé d'outre moitié du juste prix, eût déclaré par le contrat qu'il donnait à l'acheteur la plus value, c'est-à-dire ce en quoi l'héritage excédait de valeur ce qu'il en avait reçu? Quoique plusieurs docteurs prétendent qu'il n'y ait pas lieu à la rescision en ce cas, néanmoins Ferrière est d'un sentiment contraire, et il dit qu'on doit se déterminer pour l'affirmative en faveur du vendeur; parce que telle clause et charge de la vente n'est que pour éluder la disposition de la loi, et empêcher que le bénéfice qu'elle a introduit pour le vendeur ait lieu : c'est une renonciation tacite que le vendeur fait

à son droit, à laquelle il est forcé par la nécessité de ses affaires ; et puisque les renonciations expresses par lesquelles le vendeur renonce au bénéfice de cette loi ne sont pas capables de l'en exclure, comme il vient d'être dit précédemment, à plus forte raison une renonciation tacite ne doit pas avoir plus d'effet. Il n'y a pas lieu de douter qu'une telle renonciation ne soit faite pour empêcher que le vendeur n'use du droit et de l'avantage que la loi lui accorde par une espèce de commisération de ce qu'étant en nécessité il est obligé de vendre ses biens à un très-vil prix, et d'avancer ainsi sa ruine au profit de l'acheteur, qui se sert de l'occasion favorable.

On pourrait objecter ici la loi 51 au Code, liv. 1, tit. 3, où il est dit que chacun peut renoncer aux droits qui sont introduits spécialement en sa faveur. On répond que cela a lieu quand celui qui y renonce n'y a pas été contraint, mais que le vendeur qui vend sa chose à vil prix, et qui renonce au bénéfice de la loi, n'est pas censé y renoncer volontairement; c'est pour cela qu'il est restitnable contre sa renonciation, soit qu'elle soit expresse ou tacite. Car autrement ce bénéfice n'aurait jamais lieu, d'autant que les acheteurs feraient toujours dans les contrats de vente renoncer les vendeurs au bénéfice de cette loi, dont la prévoyance serait ainsi rendue inutile par l'adresse des acquéreurs.

La renonciation au droit de prescrire par l'espace de trente ans est de nulle valeur, parce qu'une telle prescription est fondée sur l'utilité publique. C'est l'opinion des docteurs sur la loi 55 au Dig. liv. 30.

La renonciation à la légitime faite du vivant du père, n'est pas un moyen pour en exclure les enfans, quoiqu'on puisse dire qu'il est permis à chacun de renoncer aux droits qui lui appartiennent, suivant la loi 29 au Code, liv. 2, tit. 3.

Un fils, d'après le §. 1 de la loi 35 au Code, liv. 3, tit. 28, ne peut renoncer à sa légitime; et quand même il aurait reçu une portion des biens paternels du vivant de son père qui pût alors égaler sa légitime, néanmoins si au jour de son décès ses biens se trouvaient augmentés, l'enfant pourrait demander le supplément de sa légitime, quoiqu'il y eût renoncé en recevant la donation que son père lui aurait faite. — De même le fils ne peut renoncer à sa légitime au préjudice de ses créanciers. C'est le sentiment des docteurs sur le §. 1 de la loi 35 au Code, ci-dessus cité.

Voyez les articles 124, 622, 744, 780 et suivans, 845, 1389, 1453, 1475, 1492 et suivans, 1514, 1515, 1524, 1869, 1870, 2048 et 2180 au Code Napoléon; les articles 874 et 997 du Code de procédure civile.

Renvoi. En latin *Relatio.* Un procès est transféré du juge inférieur au juge supérieur, savoir par renvoi ou relation, et par appel. Ainsi le renvoi d'une cause se fait donc par le juge inférieur au juge souverain, comme au préfet du prétoire ou au prince, quand il y a de la difficulté de la décider sur l'interprétation ambiguë d'une loi; et sur le renvoi le prince envoie sa décision, qui est appelée *consultatio.* Code, liv. 7, tit. 61, loi 2.

Ces renvois avaient lieu par le droit du Digeste et du Code; mais par le droit des Novelles, l'empereur a voulu que les juges pussent décider toutes les contestations, selon la disposition des lois ou par interprétation d'icelles, sans avoir recours à lui ou au juge souverain, la partie lésée ayant la voie d'appel contre le jugement injuste qui lui aurait causé quelque préjudice. Voyez Novel. 125, chap. 1, de laquelle est tirée l'Auth. *Novo jure*, au Code, liv. 7, tit. 61.

Répandre. En latin *Effundere.* Ceux de la maison desquels on a répandu quelque chose qui a causé quelque dommage à quelqu'un en passant, sont, par une action introduite par le préteur, à l'exemple de celle qui descend de la la loi Aquilia, obligés au double de l'estimation dudit dommage; quoiqu'en effet ils n'aient rien répandu de leur maison, mais ceux qui y demeurent, de la faute et du fait desquels ils sont responsables et obligés par un presque délit, pour n'avoir pas pris garde, comme ils le devaient, qu'ils ne fissent aucun dommage aux passans. Dig. liv. 9, tit. 2, lois 1 et 5, et loi 6, §. 2.

Néanmoins si ce qui a été répandu ou jeté avait causé la mort de quelque personne libre, le maître de la maison ne pourrait pas être tenu du double de l'estimation de la perte, puisqu'un homme libre ne reçoit point d'estimation, et qu'il n'a point de prix, étant hors du commerce; mais il est condamné à cinquante écus d'or, ou aux frais de la maladie, médicamens et nourriture de celui qui aurait été blessé, avec l'estimation de ce qu'il aurait manqué de gagner à cette occasion dans sa profession. Dig. liv. 9, tit. 3,

tit. 3, loi 1, §. 6, et loi 7. Voyez *Jeter*, page 516 du tome Ier.

Pour le droit Français, voyez les lois sur la police.

Réparation. Ouvrage qu'on fait ou qu'il faut faire pour réparer. *Refectio.* Si un locataire empêche un propriétaire de faire à sa maison des réparations utiles et nécessaires, le propriétaire peut se servir contre lui de l'interdit *uti possidetis*, en déclarant devant témoins qu'il n'entend pas empêcher le locataire d'habiter, mais qu'il ne le regarde pas comme possesseur. Dig. liv. 43, tit. 17, loi 3, §. 3.

Un usufruitier peut répéter par l'action *negotiorum gestorum*, les grosses réparations qu'il a faites n'y étant pas obligé, pourvu que ces réparations soient pour l'utilité de la propriété, et qu'elles soient de quelque conséquence, car on n'a aucun égard pour les réparations modiques. Code, liv. 3, tit. 33, loi 7.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Réparer*.

Réparer. Rétablir, remettre en état. *Reficere.* Le préteur par son interdit, défend qu'on empêche celui qui, dans la même année ou l'été précédent, a conduit de l'eau dans son fonds, de faire réparer ou nettoyer les aqueducs pour la conduite de l'eau; pourvu qu'il ne la conduise pas d'une autre manière qu'il a fait auparavant. Dig. liv. 43, tit. 21, loi 1, et §. 8 et 9, et loi 3, §. 4 et 5.

Réparer, c'est rétablir en son premier état ce qui est dégradé. Sous ce mot de réparer, on comprend tout ce qui est nécessaire pour mettre le conduit en état, comme le couvrir, le soutenir par-dessous, le fortifier, le construire, aussi bien que voiturer et apporter les matériaux nécessaires. Dig. liv. 43, tit. 21, loi 1, §. 6.

La dénonciation d'un nouvel œuvre ne peut en ce cas faire discontinuer la réparation du conduit d'eau; mais on peut intenter contre celui qui fait cette réparation l'action en revendication, et prétendre qu'il n'a pas le droit de la faire. Il est certain aussi que celui qui fait cette réparation doit donner caution de réparer le dommage qui pourrait en résulter. Digeste, liv. 43, tit. 21, loi 3, §. 8 et 9.

La réparation des conduits d'eau est bien plus nécessaire que celle des chemins, en ce que, faute de réparer les conduits d'eau, l'usage de l'eau se perdrait absolument, et les hommes seraient exposés à mourir de soif. En effet on ne peut avoir de l'eau qu'en réparant les conduits; au lieu que le défaut de réparation des chemins ne fait que les rendre moins commodes, et cette incommodité est encore moins considérable l'été. Dig. liv. 43, tit. 21, loi 4.

Le préteur défend aussi par un interdit, qu'on empêche celui qui a l'usage d'un droit de chemin de réparer ce chemin, pour qu'il puisse s'en servir commodément; car dès que le chemin est gâté, son usage est moins praticable. Dig. liv. 43, tit. 19, loi 3, §. 11 et 12.

Le droit de réparer le chemin appartient à celui à qui la servitude est due; mais comme celui qui veut réparer le chemin entreprend une nouveauté, on ne doit pas lui permettre de faire aucun ouvrage sur le fonds d'autrui, avant qu'il n'ait prouvé que la servitude lui est véritablement due. Dig. liv. 43, tit. 19, loi 3, §. 13.

Il peut arriver que quelqu'un ait droit de passage et de conduire ses voitures par le fonds d'autrui, sans avoir droit de réparer le chemin, soit parce que cela a été expressément réservé lors de la constitution de la servitude, soit parce qu'en accordant le droit de réparer le chemin on ait fixé une certaine manière de le réparer. Ainsi, c'est donc avec raison que le préteur, eu égard à la réparation du chemin, s'en rapporte à la servitude, et qu'il dit, *je défends qu'on vous empêche de réparer le chemin comme vous en avez le droit*, c'est-à-dire comme il vous a été permis lors de l'imposition de la servitude. Dig. liv. 43, tit. 19, loi 3, §. 14.

On entend ici par *réparer*, refaire, rétablir le chemin dans son premier état; de manière qu'il ne soit ni élargi, ni alongé, ni baissé, ni haussé : car autre chose est de faire un chemin, autre chose est de le réparer. Dig. liv. 43, tit. 19, loi 3, §. 15.

Celui qui empêche d'apporter les matériaux convenables pour réparer le chemin, est censé empêcher la réparation même. Dig. liv. 43, tit. 19, lois 4 et 5.

Il est permis à celui qui a le droit de réparer un chemin de faire un pont neuf pour mettre le chemin en état; car cette construction de pont est regardée comme faisant partie de la réparation du chemin; pourvu qu'on ne puisse pas autrement voyager avec commodité dans le chemin. Dig. liv. 43, tit. 19, loi 3, §. 16.

Le préteur défend encore d'empêcher un particulier de réparer un chemin public. Il faut excepter lorsque quelqu'un, sous prétexte de réparer un chemin, le rend pire qu'il n'était; car en ce cas on peut s'opposer impunément à son entreprise. Dig. liv. 43, tit. 11, loi 1.

Un locataire qui ne peut pas jouir de la chose qu'il a louée, soit parce qu'on ne l'en met pas en possession, ou qu'on ne fait pas les réparations urgentes à la maison, à la ferme, ou aux étables où il renferme ses troupeaux, a l'action de lonage contre le locateur pour l'obliger à ces choses. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 15, §. 1.

Celui qui a réparé son navire avec la matière d'autrui reste propriétaire du navire; mais il n'en serait pas de même s'il avait en partie construit son navire avec la matière d'un autre; parce que la propriété d'un navire appartient à celui à qui sont les pièces qui servent de fondement au corps du bâtiment. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 61.

Voyez les articles 605, 606, 635, 655 et suivans, 1409, 1558, 1634, 1673, 1720, 1724, 1754, 1755 et 2102 au Code Napoléon; les lois et réglemens sur la grande et petite voierie; le Code de police correctionnelle, etc.

Repas sacré. Repas préparé en l'honneur des dieux, appelé *convivium polluctum.* Numa Pompilius avait ordonné qu'on offrirait des sacrifices aux dieux, et qu'on ferait des repas solennels en leur honneur; mais il défendit d'employer dans ces repas des viandes d'un prix exorbitant, tels que sont les poissons sans écailles, qui, dans les pays maritimes, sont beaucoup plus rares que les autres. Il permit donc par sa loi d'offrir toutes sortes de poissons portant écailles, excepté le scarre à cause de sa rareté. Horace, *Sermon.*, liv. 2, satyre 2, vers 22, parle de ce poisson en ces termes: *Nec scarus aut poterit peregrina juvare lagoïs.*

Les poissons portant écailles étaient offerts ordinairement dans les sacrifices qui précédaient les repas sacrés que l'on faisait en l'honneur de Jupiter, d'Hercule et de plusieurs autres dieux. Les personnes de toutes les professions faisaient de ces sortes de repas en l'honneur des dieux sous la protection desquels elles étaient. Les laboureurs les offraient à Jupiter, conservateur des biens de la terre, et qui par cette raison était nommé *Jupiter Dapalis.* Les marchands les adressaient au dieu Mercure leur protecteur, et ainsi des autres. Voyez Hist. de la Jurisprudence, loi 12.

Repentir. Regret d'avoir fait ou de n'avoir pas fait quelque chose. *Pœnitentia.* Quelquefois on n'est pas reçu à alléguer le repentir qu'on a d'avoir fait une chose. Glose sur les mots *licèt usus* au Dig. liv. 2, tit. 2, loi 3; et sur le mot *retinere*, §. 4 de la loi 14 au Digeste, liv. 36, tit. 1.

Dans les contrats innomés, il y a lieu au repentir tant que la chose qui en fait l'objet n'a pas été exécutée; mais il n'en est pas de même dans les contrats nommés, c'est-à-dire qui ont un nom particulier. Glose sur le mot *facias*, §. 2 de la loi 7 au Digeste, liv. 2, tit. 14; et sur le §. 1 de la loi 5 au Dig. liv. 12, tit. 4.

La convention faite entre l'héritier et le légataire, par laquelle celui-ci s'engage à ne point demander caution au premier, est valable, et ne peut point être révoquée par le repentir du légataire: car il est permis à chacun de renoncer par une convention particulière à la poursuite de son droit, ou à l'espérance d'un gain qui doit lui arriver. Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 46.

Il y a lieu au repentir avant la contestation en cause, et non après; à moins qu'on n'y soit admis en connaissance de cause, par exemple si celui du repentir duquel il s'agit est d'un âge qui mérite cette indulgence. Dig. liv. 9, tit. 4, loi 26, §. 5, la Glose jointe.

Le repentir ne purge pas le défaut de l'ame. C'est ce qui fait dire à Cælius qu'un esclave qui sort de chez son maître avec intention de n'y plus retourner est réputé fuyard, quand bien même il changerait de dessein, et qu'il y retournerait; parce que le repentir d'un tel crime ne peut rendre innocent celui qui l'a commis. Digeste, liv. 21, tit. 1, loi 17, §. 1, la Glose jointe.

On ne peut par le repentir être libéré de la peine du vol, de la rapine ou de la rebellion. Glose sur le mot *pœnitentia*, §. 1 de la loi 17 au Dig. liv. 21, tit. 1.

Le repentir sert à celui qui fait de la fausse monnaie pour éviter la peine, s'il s'en repent avant qu'elle soit parfaite. Glose *ibid.*

Celui qui a dérobé la chose d'autrui dans l'intention d'en faire son profit est un voleur, quoiqu'ayant ensuite changé d'avis il l'ait rendue à son maître; parce que le repentir ne peut

rendre innocent celui qui a commis un tel délit. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 65.

Il y a lieu au repentir dans les contrats innomés avant que la condition ne soit remplie. Glose sur la loi 11 au Code, liv. 4, tit. 6.

Il n'y a pas lieu au repentir après que le délit est commis. Glose sur la loi 8 au Code, liv. 9, tit. 22.

Pour le droit Français, voyez le Code pénal.

Répertoire. En latin *Repertorium.* Ce terme signifie la même chose que le mot inventaire; et il est ainsi appelé, parce que les choses y sont rangées dans un certain ordre qui fait qu'on les retrouve aisément. Glose sur la loi 7 au Dig. liv. 26, tit. 7.

Répéter. Redemander. *Repetere; condicere.* L'action qui est accordée pour répéter une chose donnée pour quelque cause ou sujet qui n'aurait pas été exécuté, est une action personnelle, appelée *condictio ob causam, causâ non secutâ.* Elle n'a lieu que lorsque quelque chose a été donné pour une cause qui n'était pas encore accomplie, mais de laquelle on espérait l'accomplissement; comme, par exemple, si je donne mon cheval à Titius pour aller à Paris dans quinze jours, et pour y terminer en mon nom une affaire que j'y ai; si dans le tems prescrit de quinze jours il n'est pas parti pour aller à Paris, j'ai droit de répéter, c'est-à-dire de lui redemander mon cheval. Dig. liv. 12, tit. 4, loi 5.

Par cette action, on répète non-seulement une chose certaine, mais aussi une chose incertaine: par exemple si j'ai tenu pour reçus les dommages et intérêts que vous me devez, si vous épousez ma nièce, le mariage ne s'exécutant pas, j'ai droit de vous redemander lesdits dommages et intérêts. Dig. liv. 12, tit. 4, loi 10.

Sur la question de savoir si un fonds qui a été donné sous la condition qu'il ne serait pas aliéné, peut être répété par le donateur ou son héritier, en cas que le donataire l'ait aliéné; la loi 3 au Code, liv. 4, tit. 6, décide la question pour l'affirmative: en sorte néanmoins que l'aliénation n'en serait pas nulle, mais le donataire serait obligé à rendre l'estimation de la chose qu'il aurait reçue; parce que le donateur ne peut avoir aucun droit contre l'acheteur pour répéter le fonds. Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 61. — Il n'en serait pas de même de l'aliénation qui aurait été prohibée par un testateur pour quelque cause, comme pour servir à nourrir et à entretenir ses enfans; car l'aliénation qui serait faite au préjudice d'une telle prohibition serait nulle. La raison en est, qu'une telle prohibition étant fondée sur l'équité, et pour une cause à laquelle la république semble être intéressée, elle doit être observée. Digeste, liv. 30, loi 114, §. 11; liv. 31, loi 69, §. 1 et 3, et loi 77, §. 27.

Une femme peut répéter de son mari ce qu'elle lui a donné en dot, le mariage étant cassé pour quelqu'empêchement dirimant, comme pour parenté ou alliance. La raison en est, que *sublato principali accessorium non consistit.* Code, liv. 4, tit. 6, loi 1.

On demande si celui qui a donné *ob causam, causâ non secutâ*, c'est-à-dire pour une cause qui n'a point eu lieu, n'agit pas contre celui à qui il a donné plutôt pour être condamné à exécuter ce qu'il a promis, ou pour ses dommages et intérêts de ce qu'il n'a pas exécuté ce dont il est convenu, que pour répéter ce qu'il a donné? On répond que dans les contrats qui ont un nom, tels que la vente, le louage, et autres semblables, on agit *ad eorum implementum;* en sorte que, dès qu'ils sont parfaits, on ne peut plus s'en départir sans le consentement de toutes les parties. Mais dans les contrats sans nom, celui qui a accompli le convention *ex sua parte*, ne peut pas obliger l'autre à l'accomplir de son côté, il ne peut que l'obliger à lui rendre la chose qu'il a reçue, par la tradition de laquelle il est seulement obligé. Ainsi, si je vous ai donné quelque chose pour avoir soin de mes affaires, si vous n'avez pas fait ce que vous m'avez promis en recevant cette chose, je puis la répéter: car, quoique vous soyez obligé envers moi par la tradition de la chose que je vous ai faite, toutefois je ne le suis pas pareillement envers vous, vu que je n'ai rien reçu de vous par le moyen de quoi je puisse vous être obligé. D'où il suit que je peux répéter ce que je vous ai donné, *ne sit apud te sine causa.* Dig. liv. 12, tit. 4, loi 1, §. 1, et loi 5.

On ne peut pas toujours répéter ce qu'on a donné pour une cause déshonnête ou injuste: car ce qui a été donné à une femme dont la conduite est honteuse, *ob causam turpem*, ne peut pas être répété; parce que celui qui voudrait le répéter ne pourrait établir son droit que sur sa turpitude. Dig. liv. 12, tit. 5, loi 4, §. 3. — Toutefois il faut dire que cette femme ne pour-

rait pas non plus agir pour avoir ce qui lui aurait été promis *ob turpem causam*, pour une cause déshonnête, par la raison qu'elle ne pourrait fonder son action que sur sa turpitude et sur sa mauvaise conduite : *ex hujusmodi stipulatione contra bonos mores interpositâ, denegandas esse actiones juris auctoritate demonstratur*, dit la loi 5 au Code, liv. 4, tit. 7. Le jurisconsulte Papinien, dans la loi 123 au Dig. liv. 45, tit. 1, dit, *si flagitii faciendi vel facti causâ concepta sit stipulatio, ab initio non valet*. L'empereur Antonin, dans la loi 1 au Code, liv. 4, tit. 7, dit aussi, que celui qui est poursuivi en vertu d'une obligation ou promesse contractée pour une cause déshonnête, doit être renvoyé absous par le juge.

On ne peut répéter ce qu'on a donné pour cause de fornication ou d'adultère ; parce que le droit de celui qui possède est plus fort que le droit de celui qui cesse de posséder, et que d'ailleurs on ne peut prétendre la répétition qu'en se fondant sur la turpitude. Dig. liv. 12, tit. 5, lois 3 et 4. Code, liv. 4, tit. 7, loi 2.

On peut répéter l'argent qu'on a donné à quelqu'un pour empêcher qu'il ne tombât pas dans un désordre, qui néanmoins se serait ensuivi. En effet ne serait-ce pas mal-à-propos qu'on voudrait établir la rétention d'une chose simplement sur la turpitude? Dig. liv. 12, tit. 5, loi 2, et loi 4, §. 2. Code, liv. 4, tit. 7, lois 2 et suivantes.

On peut répéter à quelqu'un l'argent qu'il a reçu pour une cause injuste : par exemple, si on a donné quelque chose à quelqu'un pour y avoir été forcé. Dig. liv. 12, tit. 5, loi 6, la Glose jointe.

On peut répéter une somme qu'on a été obligé de payer en vertu d'une promesse extorquée par violence. Dig. liv. 12, tit. 5, loi 7.

Si vous avez promis à quelqu'un une somme pour une cause déshonnête, dans le cas où il agirait contre vous en vertu de cette promesse, vous pouvez lui opposer l'exception de dol, ou vous défendre en exposant le fait. Mais si vous l'avez payé volontairement, vous ne pouvez rien répéter ; parce qu'on ne doit plus faire attention à la promesse qui a été la cause prochaine qui vous a déterminé à payer, et que l'exception que vous pouviez opposer rendait nulle : il ne reste plus que l'ancienne cause qui a donné lieu à cette promesse, et qui est un crime de votre part. Digeste, liv. 12, tit. 5, loi 8.

L'action pour répéter ce qui a été payé comme dû ne l'étant pas, est une action personnelle de rigueur de droit, appelée *condictio indebiti*. Voyez Dig. liv. 12, tit. 6 ; et Code, liv. 4, tit. 5.

Ce qui est dû sous condition n'est pas dû, on a seulement l'espérance qu'il sera dû ; en sorte que si avant l'événement de la condition une telle dette est payée, il y a lieu à la répétition. Mais il n'en serait pas de même si la condition était certaine et ne pouvait manquer d'arriver ; car alors, comme la dette serait aussi certaine, et qu'elle ne serait différée qu'au tems de l'événement de la condition, ce qui serait payé en vertu d'une telle dette ne pourrait pas être répété. Instit. liv. 3, tit. 16, §. 4. Dig. liv. 12, tit. 6, lois 10, 16, 17 et 18.

Lorsqu'une dette est contractée sous un jour incertain, en sorte qu'il ne puisse pas arriver, il n'y a pas de dette véritable avant que le jour ne soit arrivé ; ainsi ce qui aura été payé dans ce cas pourra être répété, parce que *dies incertus est loco conditionis*, un jour incertain tient lieu de condition. Si le jour est incertain, mais qu'il doive indubitablement arriver ; par exemple si je dois quand je mourrai, en ce cas la dette est certaine, et il n'y a pas lieu de la répéter si elle est payée, parce qu'il est certain que je dois mourir. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 16, §. 1, et lois 17 et 18 ; liv. 30, loi 68, §. 3.

Si quelqu'un qui devrait dix mille livres payables dans un an les payait aujourd'hui, il ne pourrait pas les répéter, quoiqu'il causât un profit considérable à son créancier ; parce que ce qui est dû sous un jour certain est une véritable dette. Mais on demande s'il pourrait répéter les intérêts dont le créancier aurait pu profiter *propter repræsentationem*, ce que les jurisconsultes appellent *interusurium ?* On répond que non ; par la raison que lorsque le sort principal n'est pas dû, ce qui en est l'accessoire ne l'est pas non plus ; et que d'ailleurs comme ces intérêts n'ont point été payés, ils ne peuvent point par conséquent être répétés. On pourrait objecter ici la loi 10, §. 12, et la loi 17, §. 2 au Dig. liv. 42, tit. 9, où il est dit, que le créancier auquel le débiteur a payé avant l'échéance de la dette peut être poursuivi à raison de l'utilité qu'il a tiré du paiement fait avant le tems. Mais on répond que c'est en faveur des créanciers en fraude desquels le débiteur avait payé avant le tems, n'étant pas juste que celui

à qui ce paiement a été fait profite de la perte des autres créanciers ; et qu'il n'en est pas de même du débiteur qui paye ce qu'il doit avant le tems, car comme il ne doit imputer la perte qu'il fait qu'à lui-même, il ne peut revenir contre son fait.

Si on a payé ce qui n'était dû seulement que par le droit civil, et non par le droit naturel, on peut le répéter ; parce que ce qui est ainsi payé n'est pas une véritable dette, le défendeur pouvant infirmer la demande qui lui en aurait été faite par de justes défenses. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 19, §. 3, et loi 40. La raison est tirée de la loi 112 au Dig. liv. 50, tit. 17, où le jurisconsulte Paul dit : *Nihil interest ipso jure quis actionem non habeat, an per exceptionem infirmetur ;* c'est-à-dire qu'on n'est pas censé avoir une action lorsqu'on en est exclus de plein droit, ou que celle qu'on a devient inutile par le moyen de l'exception qu'on oppose. — Cette décision néanmoins souffre quelques exceptions. La première est à l'égard de celui qui, sachant qu'il ne pouvait se servir d'une exception péremptoire contre la demande d'une dette qu'on pouvait lui faire, n'a pas laissé de la payer ; parce qu'en ce cas on peut dire qu'il a payé sciemment ce qu'il savait ne pas devoir. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 24.

La seconde est, quand celui qui pouvait opposer l'exception du sénatus-consulte Macédonien, a payé ; car en ce cas il ne peut pas répéter ce qu'il a ainsi payé. La raison en est, que l'exception du sénatus-consulte Macédonien n'éteint pas l'obligation naturelle, par laquelle le fils de famille est obligé de payer ce qu'il doit ; et quoique le fils de famille poursuivi pour le paiement de la dette qu'il a contractée, en soit déchargé, il n'est pas moins débiteur, d'autant qu'un jugement ne détruit pas une obligation naturelle. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 60.

Quant à ce qui est dû seulement par le droit civil, et qui n'est pas dû par le droit naturel, s'il est payé, il ne peut être répété, lorsque celui qui a payé n'avait aucune exception péremptoire pour détruire la demande de cette dette. Ainsi celui qui aurait été condamné par sentence du juge à payer une chose qu'il ne devait pas, quoique ce fût injustement, ne pourrait l'ayant payée la répéter, à cause de l'autorité des jugemens ; et d'autant qu'étant poursuivi en vertu d'un tel jugement il n'aurait aucune exception à opposer à ce jugement, il ne pourrait se pourvoir que par appel ; mais ayant satisfait à la sentence il a renoncé au droit qu'il avait d'en appeler, si ce n'est que la sentence ait été rendue sur de fausses pièces. Code, liv. 7, tit. 58, loi 4.

De même ce qui a été payé en vertu d'une transaction, quoique faite sans procès, ne peut pas être répété, et cela afin de conserver l'autorité des transactions, qui n'interviennent que pour terminer ou empêcher des procès entre les particuliers ; à moins que la transaction n'eût été faite par le dol de celui qui aurait reçu quelque chose en conséquence d'icelle. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 65. Code, liv. 4, tit. 5, loi 2.

Ce qui est payé en conséquence d'un serment ne peut pas non plus être répété, quoiqu'il se trouve dans la suite n'avoir pas été dû, *propter religionem jurisjurandi*, parce qu'on ne doit point contrevenir à son serment. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 2.

Ce qui a été payé pour cause de piété, de dot ou d'alimens ne peut pas être répété, quoiqu'il se trouve n'être point dû ; et ce par une faveur particulière pour ces sortes de choses. Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 32, §. 2.

On ne peut pas répéter ce qui a été payé en vertu de ces causes pour lesquelles les défendeurs sont condamnés au double quand ils nient devoir les choses à l'égard desquelles ils sont poursuivis, et qu'ils sont convaincus ; comme il arrive à l'égard de ce qui est payé en vertu de la loi Aquilia, d'un legs fait pour une cause pieuse, et d'un dépôt forcé provenant d'un cas fortuit. Voyez Instit. liv. 3, tit. 28, §. 7 ; Code, liv. 4, tit. 5, loi 4.

Ce qui est payé indûment *ratione personarum* peut être répété : par exemple si celui qui paye à un autre ne lui doit pas ce qu'il lui paye, en sorte néanmoins qu'il lui soit dû par un autre ; ou si celui qui paye doit véritablement ce qu'il paye, mais à un autre qu'à celui à qui il paye. Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 19, §. 1, et loi 65.

On objecte ici contre le §. 1 de la loi 19 ci-dessus au Dig. liv. 12, tit. 6, la loi 44 *eodem*, dans laquelle le jurisconsulte Paul parle en ces termes : *Repetitio nulla est ab eo qui suum recepit, tametsi ab alio quàm vero debitore solutum est ;* c'est-à-dire, on ne peut répéter ce qu'on a payé à quelqu'un qui a reçu ce qui lui

appartenait, quoiqu'il l'ait reçu d'un autre que de son débiteur. Ce qui est formellement contraire au §. 1 de la loi 19 précitée.

Quelques interprètes prétendent qu'il y a une antinomie inconciliable entre ces deux lois; toutefois Accurse fait voir que les décisions de ces deux lois, quoiqu'elles semblent contraires, sont véritables, et il se sert de cette distinction, qui est approuvée par Cujas au liv. 8, chap. 9 de ses observations, et sur la loi 6 au Code, liv. 4, tit. 5 : Ou celui qui paye, dit-il, ce qu'un autre doit le paye en son nom et comme débiteur, croyant y être obligé, et alors il a droit de le répéter; car par ce paiement le véritable débiteur n'est pas déchargé de sa dette (c'est en ce sens qu'il faut entendre le §. 1 de la loi 19 ci-dessus); ou il paye au nom du débiteur, et en ce cas il ne peut pas répéter ce qu'il a payé, car le véritable débiteur est libéré de sa dette (et c'est en ce sens qu'il faut entendre la susdite loi 44). La raison en est, qu'il faut considérer la personne de celui pour lequel le paiement est fait, selon la loi 6 au Code, liv. 4, tit. 5. Ainsi celui qui croyant faussement être héritier ne l'étant pas, a payé à titre d'héritier, ne peut pas répéter ce qu'il a payé ainsi; parce qu'ayant payé comme héritier, il n'a pas payé une chose qui ne fût pas due. C'est l'espèce de la loi 5 au Code, liv. 3, tit. 31. Mais au contraire, s'il a payé en son nom, et non pas en qualité d'héritier, il a droit de le répéter, suivant la loi 5 au Code, liv. 4, tit. 5.

Les pupilles et ceux qui sont interdits, comme les furieux et les prodigues, peuvent, d'après la loi 29 au Digeste, liv. 12, tit. 6, répéter ce qu'ils ne devaient que par une obligation naturelle, quand le paiement a été fait sans l'autorité de leurs tuteurs ou de leurs curateurs. Mais si le paiement a été fait avec l'autorité de leurs tuteurs ou curateurs, il n'y a pas lieu à la répétition. C'est ainsi qu'il faut entendre la loi 64 au Dig. liv. 36, tit. 1.

Celui qui paye une chose qu'il ne doit pas, sachant bien qu'il ne la doit pas, ne peut point la répéter; parce que celui qui paye ainsi est présumé faire une donation. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 1, §. 1; liv. 50, tit. 17, loi 53. Code, liv. 4, tit. 5, loi 9. Ainsi celui qui paye, quoiqu'il sache qu'il peut opposer une exception péremptoire à la demande qui pourrait lui être faite, ne peut pas répéter ce qu'il aurait ainsi payé. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 24.

Mais on demande par quelle erreur il faut avoir payé pour pouvoir répéter ce qu'on a payé, savoir si c'est par erreur de fait ou de droit? On répond qu'il faut avoir payé par erreur de fait; car on ne peut pas répéter ce qui est payé par erreur de droit. Le jurisconsulte Nératius rend la raison de la différence entre l'un et l'autre dans la loi 2 au Digeste, liv. 22, tit. 6 : *Jus finitum potest esse et debet; facti interpretatio plerumque etiam prudentissimos fallit*, c'est-à-dire que le droit peut et doit être fixé; au lieu que les plus sages s'égarent dans les conjectures et dans les interprétations dont les points de fait sont susceptibles. Et comme il est dit encore dans la loi 9 aux mêmes livre et titre : *Juris ignorantia nemini opitulatur, facti verò non nocet*, personne ne peut tirer avantage d'une erreur de droit, mais l'erreur de fait ne peut nuire à personne. Ainsi un legs qui aurait été payé en vertu d'un testament pourrait être répété, s'il se trouvait ensuite un codicille fait par le testateur, par lequel il aurait ôté ce legs au légataire; parce que l'héritier aurait payé par une erreur de fait, ignorant que le testateur avait fait un codicille. Toutefois si l'héritier paye un legs en vertu d'un testament qu'il sait être imparfait, ignorant qu'un tel testament ne doit avoir aucune force et aucun effet, il ne peut pas le répéter, par la raison que *erravit in jure*. Code, liv. 4, tit. 5, loi 7.

On objecte contre cette décision la loi 5 au Code, liv. 4, tit. 5, par laquelle il semble que l'erreur de droit n'empêche pas la répétition. Voici l'espèce de cette loi : Un fils émancipé ne demande pas la possession des biens de son père dans l'an; cependant après ce tems fixé pour demander la possession des biens, il se croit possesseur des biens de son père, et dans cette erreur il paye quelques dettes à des créanciers héréditaires. Sur la question de savoir s'il peut répéter ce qu'il a payé, les empereurs Dioclétien et Maximien en cette loi répondent en faveur de ce fils; néanmoins il a erré dans le droit, ignorant que la possession des biens ne se peut demander que dans l'an. On répond que dans l'espèce de cette loi ce fils n'a erré que dans le fait, et non dans le droit, parce qu'il croyait que l'an pour demander la possession des biens n'était pas passé, quoiqu'il le fût; que s'il n'eût pas ignoré que le tems fût passé, et qu'il eût cru qu'il pouvait malgré cela succéder à son père, il eût erré dans le droit, et n'aurait

pu par conséquent répéter ce qu'il aurait payé.

On demande si celui qui doute s'il doit ou non peut répéter ce qu'il a payé nonobstant ce doute? L'empereur Justinien dans la loi 11 au Code, liv. 4, tit. 5, qui est une de ses cinquante décisions, répond que oui; parce que celui qui doute s'il doit ou non, est incertain et semblable à celui qui ignore, et qu'on ne doit pas présumer qu'il ait la volonté de donner ou de transiger, selon le sentiment des anciens jurisconsultes.

Lorsqu'une chose payée par erreur de fait n'existe plus, on répète en ce cas par condiction l'estimation de la chose, ou une autre chose du même genre; et l'estimation doit se rendre quand l'espèce ou le corps qui a été payé n'est plus entre les mains du défendeur, et qu'il a profité de l'aliénation, ou quand une chose consistante en quantité a été payée et qu'elle n'existe plus. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 7, et loi 26, §. 12.

Il n'y a pas de doute que si quelqu'un qui était obligé de donner une de deux choses à son choix, par exemple l'esclave Stychus ou une certaine somme d'argent, avait payé l'un et l'autre, il ne pût répéter l'une ou l'autre. Mais les anciens jurisconsultes doutaient lequel des deux, ou de celui qui avait payé, ou de celui qui avait reçu, devait avoir le choix de répéter ou de retenir celle qu'il voudrait. L'empereur Justinien en la loi 10 au Code, liv. 4, tit. 5, décide ce doute en faveur de celui qui a donné; parce qu'ayant le choix de payer celle qu'il voulait, il doit aussi répéter celle qu'il lui plait. Et l'empereur a suivi en cette décision le sentiment de Julien et de Papinien, contre l'opinion de Celsus, de Marcellus et d'Ulpien. Il faut toutefois excepter un cas où le choix n'appartient pas à celui qui a payé, qui est quand deux coobligés à payer Stychus ou Pamphile ont payé l'un et l'autre; car alors le choix de rendre l'un des deux appartient à celui qui les a reçus. Voyez Dig. liv. 12, tit. 6, loi 21; et Cujas au liv. 8, chap. 35 de ses Observations. La raison en est, que chacun des deux répéterait la moitié de chaque chose, ce qui ne se pourrait faire que dans des choses susceptibles de division; *Hominum divisio talis non fit, qualis pecuniæ, et ab initio non potuissent solvere partes. Ergo nec condicent*, dit Cujas sur la loi 10 au Code, liv. 4, tit. 5.

Sur la question de savoir si l'intérêt de l'argent qui a été payé par erreur peut être répété *per condictionem indebiti*, par l'action pour se faire rendre ce qui a été payé sans le devoir; l'empereur Antonin, dans la loi 1 au Code, liv. 4, tit. 5, répond que non, parce qu'on ne répète par cette action que ce qui a été payé indûment. En effet, l'équité ne permet pas qu'on soit obligé de rendre plus qu'on n'a reçu; et comme la répétition est accordée pour ce qui a été payé par erreur, parce qu'il ne serait pas juste que celui à qui le paiement a été fait profitât au préjudice de celui qui l'a fait, il serait injuste aussi qu'il en souffrit de la perte, en rendant plus qu'on ne lui aurait donné. Toutefois il est obligé à la restitution des fruits, par la raison qu'ils font partie de la chose, et qu'ainsi ils tombent dans cette action comme les accessoires naturels; au lieu que les intérêts viennent plutôt *ex conventione, quàm ex re ipsa*, comme les fruits. Dig. liv. 22, tit. 1, loi 25.

C'est à celui qui répète une chose qu'il dit avoir payée indûment, à prouver qu'effectivement il ne l'a devait pas; à moins que ce ne soit une femme, un mineur, ou un paysan, lesquels obligent ceux auxquels ils ont payé une chose qu'ils prétendent ne pas devoir, à prouver qu'elle leur était due. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 25, et §. 1. Code, liv. 4, tit. 5, loi 1.

On peut répéter une chose qui est retenue par quelqu'un sans cause par une action appelée *condictio sine causa*: par exemple si celui à qui on a prêté un cheval l'avait perdu, et qu'il en eût payé le prix au maître, et qu'ensuite il eût été retrouvé par celui à qui il appartenait, il aurait droit de répéter de lui ce cheval comme étant retenu sans cause, lui en ayant payé l'estimation, *quia æstimatio est loco venditionis*. Voyez sur cette espèce, Dig. liv. 12, tit. 7; et Code, liv. 4, tit. 9.

Il y a plusieurs actions introduites par le droit Romain pour répéter une chose volée: savoir l'action réelle, l'action d'aveu, appelée *actio ad exhibendum*, l'action de vol, la poursuite extraordinaire, *extraordinaria cognitio*, et l'action personnelle, appelée *condictio furtiva*, qui est accordée à celui à qui le vol a été fait, contre celui qui l'a fait, pour la restitution de la chose volée. Instit. liv. 4, tit. 1, §. 19. Dig. liv. 13, tit. 1, loi 7, §. 1 et 2, loi 8, §. 1, et lois 9 et 10; et liv. 47, tit. 2, lois 93 et 94. Voyez aussi sur cette espèce, Code, liv. 4, tit. 8.

Il est certain qu'on ne peut répéter à quelqu'un que ce qu'il a touché sans aucune juste raison, ou pour une raison qui a cessé d'être juste. Dig. liv. 12, tit. 7, loi 1, §. 3.

Si quelqu'un paye à une femme une somme au nom de son mari, qui est insolvable, il ne peut pas la répéter, tant il est vrai que cette somme était due à la femme, quoiqu'elle n'eût pas pu l'exiger de son mari à cause du mauvais état de ses affaires. Il en est de même si un mari paye la dot de sa femme, et qu'il ne lui reste plus rien pour vivre; il est dans le cas de ne pouvoir pas répéter ce qu'il a donné, quoiqu'il eût pu le retenir. Dig. liv. 12, tit. 6, lois 8 et 9.

Si deux débiteurs solidaires qui devaient dix, ont payé vingt, le jurisconsulte Celsus dit qu'ils pourront répéter chacun cinq; puisque, ne devant que dix, ils ont payé vingt, et que tous deux peuvent répéter ce qu'ils ont payé au-delà de leur dette. Il en est de même si le principal obligé et le répondant ont payé également; car ils ne diffèrent point à cet égard de deux coobligés. Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 19, §. 4, et loi 20.

Lorsqu'on paye indûment, non pas le capital, mais les intérêts, on ne peut point les répéter si on doit le capital. Mais si on a payé des intérêts au-dessus du taux fixé, quoiqu'on ne puisse à la vérité les répéter, on peut néanmoins les imputer sur le sort principal; en sorte que si on vient à le payer par la suite on pourra le répéter comme indû. Si le sort principal a été payé, et qu'ensuite on paye les intérêts au-delà du taux fixé par la loi, on pourra répéter ces mêmes intérêts comme un capital qui n'était pas dû. Enfin, si on a payé le sort principal avec des intérêts illégitimes, il doit encore y avoir lieu à la répétition. Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 26.

Si quelqu'un, croyant faussement devoir le capital, paye les intérêts, il peut les répéter; et on ne le regardera pas comme payant une chose indue en connaissance de cause. Digeste, liv 12, tit. 6, loi 26, §. 2.

Si quelqu'un est condamné en conséquence d'un compromis qu'on prétendait qu'il avait fait, et que, quoique ce compromis fût faux, il ait payé, il pourra répéter ce qu'il a donné. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 26, §. 10.

Si on a payé indûment une somme à celui qui était en possession d'une succession, et qu'il soutienne que la succession lui appartient, on pourra répéter de lui cette somme. Mais s'il ne prétend pas soutenir que la succession lui appartient, on pourra répéter ce qu'on lui aura payé, quoique réellement dû à la succession. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 26, §. 11.

Celui qui a payé une chose indue, qu'il croyait devoir payer dans un lieu déterminé, pourra la répéter par-tout; car l'action en répétition d'une chose payée indûment ne suit point l'opinion erronée de celui qui la paye. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 27.

Celui qui, refusant de défendre en justice une chose contestée, a mieux aimé payer, ne peut plus répéter ce qu'il a donné, même en offrant de défendre. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 35.

Un héritier qui remettait une succession à un fidéicommissaire a omis d'exiger de lui la caution qu'il pouvait lui demander; s'il lui paye plus qu'il ne lui doit, il pourra répéter de lui ce surplus comme indû. Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 39.

Si une portion d'une maison qui a été laissée à quelqu'un par fidéicommis, pour lui être remise dans un certain tems, a été consumée par le feu avant l'échéance du terme fixé, et que l'héritier l'ait réparée à ses dépens, il pourra déduire sur le fidéicommis les dépenses qu'il aura faites; et s'il a livré la maison sans faire cette déduction, il aura action pour les répéter, comme ayant donné plus qu'il ne devait. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 40, §. 1.

Si un héritier a vendu ses droits successifs, et fait à l'acheteur la délivrance de la succession, sans retenir ce qui lui était dû par le défunt, il a action pour le répéter; parce que l'action en répétition d'une chose payée indûment s'étend au cas où l'on a payé plus qu'on ne devait. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 45.

On ne peut répéter les sommes payées indûment qu'à ceux à qui elles ont été réellement payées, de quelque manière que ce soit, et non à ceux au profit de qui le paiement a tourné. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 49.

Dans les cas où l'on peut retenir par ses mains une chose sans avoir la faculté de l'exiger, si on la paye, on ne peut plus la répéter. Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 51.

Les sommes payées par erreur pour l'acquit des obligations qui sont nulles de droit, ou qui n'ont pu avoir leur effet, peuvent être répétées comme indues. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 54.

Si

Si un tuteur paye au nom d'un pupille une somme qu'il ne doit pas, l'action en répétition appartient au pupille. Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 57.

Si j'ai donné de l'argent pour remplir une condition sous laquelle j'ai cru qu'un legs m'était fait, ou qu'une succession m'était laissée, je pourrai répéter ce que j'aurai donné, si legs ne m'a pas été fait ou s'il m'a été ôté; parce que je n'ai pas donné cet argent dans l'intention de contracter, et que la cause pour laquelle je l'ai donné n'a point eu lieu. Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 65, §. 3.

Ce qu'on donne pour avoir quelque chose peut, suivant les principes de l'équité, être répété; par exemple, si on a donné de l'argent à quelqu'un pour faire quelque chose, et qu'il ne l'ait pas fait. Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 65, §. 4.

Lorsqu'on répète ce qu'on a payé indûment, la demande s'étend aux fruits de la chose, et aux enfans nés des esclaves qui font l'objet de la demande. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 65, §. 5.

Quand on a payé indûment du blé, il faut dans le jugement en répétition avoir égard à la qualité; et si le blé est consommé, on doit en répéter le prix. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 65, §. 6.

Si je vous ai laissé une habitation croyant vous la devoir, je vous répéterai l'argent des loyers, non pas suivant le prix que j'aurais pu en retirer, mais suivant le prix qu'il vous en aurait coûté à vous-même pour un logement que vous auriez loué. Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 65, §. 7.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Répétition.*

Répétition. Action par laquelle on répète quelque chose sur quelqu'un. *Repetitio.* L'action en répétition d'une chose payée indûment est quelquefois un privilége accordé à la personne; comme il arrive dans le cas d'un pupille, d'un fou, d'un interdit, qui ont payé sans l'autorité de leur tuteur ou curateur. Il n'y a pas de doute qu'il y a toujours lieu à la répétition a l'égard de ces personnes. Lorsque la somme payée existe, elle doit être revendiquée par une action réelle; autrement il y a lieu à l'action personnelle. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 29.

Quand on a donné quelque chose en considération d'une cause, par exemple, lorsqu'on a cru que quelqu'un nous avait servi dans nos affaires, il n'y a pas lieu à la répétition; parce qu'on a eu intention de faire un présent, quoique l'opinion dans laquelle on a été se trouve dépourvue de réalité. Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 65, §. 2.

Lorsqu'on doit une somme sous une condition, et qu'on la paye par erreur, il y a lieu à la répétition tant que la condition est pendante; mais elle cesse quand la condition est arrivée. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 16.

Si on a donné quelque chose pour une cause honnête, il n'y a lieu à la répétition qu'autant que la cause n'aura point eu lieu. Mais si la cause est déshonnête par rapport à celui qui a reçu, on peut répéter ce qu'on a donné, quand même elle aurait eu lieu. Dig. liv. 12, tit. 5, loi 1, §. 1 et 2.

Quand il y a crime du côté de celui qui donne et du côté de celui qui reçoit, il n'y a point lieu à la répétition de la somme donnée; par exemple, si quelqu'un a donné de l'argent pour qu'on portât en sa faveur un jugement injuste. Dig. liv. 12, tit. 5, loi 3.

Il y avait autrefois deux actions pour la répétition de la dot, l'une appelée *actio rei uxoriæ*, et l'autre *actio ex stipulatu;* mais Justinien par la loi unique au Code, liv. 5, tit. 13, transféra ce que l'action *rei uxoriæ* avait d'avantageux pour la répétition de la dot, en celle qui est appelée *ex stipulatu;* et de ces deux actions il n'en fit qu'une, à laquelle il conserva le nom d'action *ex stipulatu.* Voyez aussi Instit. liv. 4, tit. 6, §. 29.

Lorsqu'on a donné en paiement une somme qui excède la somme due, et qu'on ne peut distraire la partie qui excède la valeur de la dette, le débiteur peut poursuivre la répétition du tout, en payant entièrement la dette pour laquelle il est obligé. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 84. Voyez aussi Dig. liv. 12, tit. 6, loi 26, §. 4, et lois 21 et 60; liv. 22, tit. 3, loi 25; et le mot *Répéter.*

Voyez les articles 576, 577, 874, 875, 928, 958, 1131, 1132, 1133, 1172, 1176, 1186, 1214, 1235, 1285, 1305, 1306, 1376 et suivans, 1564 et suivans, 1629 et suivans, 1644 et suivans, 1899, 1902 et suivans, 1906, 1967, 1999 et suivans, 2028 et suivans au Code Napoléon.

Répétition. Redite d'une même chose. *Geminatio; iteratio.* La répétition que fait un testateur de ces termes, *j'institue pour héritier Titius, j'institue encore Sœius et Mœvius,*

sert à faire voir que la succession doit être partagée en deux moitiés, pour l'une être donnée à ceux qui ont été institués conjointement, et l'autre à Titius. Digeste, liv. 28, tit. 5, loi 59, §. 2.

La répétition des termes sert à démontrer l'intention du testateur. Glose sur la loi 32 au Digeste, liv. 56, tit. 1.

Réplique. En latin *Replicatio.* La réplique est un contredit à l'exception, c'est pour ainsi dire l'exception de l'exception. Dig. liv. 44, tit. 1, loi 22, §. 1.

Les répliques sont les moyens qu'on oppose aux défenses et exceptions du défendeur; car, de même que l'exception est l'exclusion de l'action, de même aussi la réplique est l'exclusion de l'exception, d'autant qu'elle déploie et résout le droit de l'exception. Digeste, liv. 44, tit. 1, loi 2, §. 1 et 2.

Le mot *replicare*, dans sa signification naturelle, signifie *déployer;* ainsi quand on réplique, on déploie l'exception opposée, et en la déployant on résout sa force, en faisant voir par une autre raison qu'on allègue, et qui explique ou limite l'exception, qu'elle ne doit pas avoir lieu dans le cas dont il sagit; comme dans l'espèce du titre 14 aux Instit. liv. 4.

Il arrive quelquefois que la réplique, qui semble juste d'abord, ne l'est pas; et lorsque cela se rencontre, le défendeur a besoin d'une autre allégation, qu'on nomme duplique. Instit. liv. 4, tit. 14, §. 1. Digeste, liv. 44, tit. 1, loi 2, §. 3.

Toute exception ou toute réplique a pour but de faire débouter la partie; l'exception frappe contre le demandeur, et la réplique contre le défendeur. Dig. liv. 44, tit. 1, loi 2, §. 2.

Il y a un tems fixé pour les répliques, comme pour les actions; car il y a un terme au-delà duquel la réplique n'est plus accordée. Dig. liv. 15, tit. 1, loi 30, §. 6.

Répondant. Caution; celui qui répond pour un autre. *Fidejussor.* Quand on a donné une caution insuffisante ou un répondant qui n'est pas bon, on n'est pas censé avoir donné caution. Dig. liv. 2, tit. 8, loi 6.

Si le répondant est trouvé valable, mais qu'on oppose qu'il a le droit de décliner la juridiction; si le demandeur craint qu'il n'use de son droit, il peut refuser un tel répondant; et si on ne peut point trouver d'autres sûretés, on doit l'avertir qu'il ne se servira point de son privilége dans le cas où il viendra à être actionné. Dig. liv. 2, tit. 8, loi 7.

Lorsqu'un assigné est forcé à donner un répondant, et qu'il ne peut pas en trouver un facilement dans l'endroit où il est actionné, on peut lui permettre d'en présenter un qui soit d'une autre ville de la même province. Mais s'il en offre un sans y être forcé, on ne le lui permettra pas; car celui qui s'est imposé à lui-même la nécessité de donner un répondant ne mérite point de faveur. Dig. liv. 2, tit. 8, loi 7, §. 1.

Celui qui donne pour répondant une femme, n'est point censé donner caution suffisante. On rejette aussi un soldat, un mineur de vingt-cinq ans; à moins que ces personnes ne répondent pour elles-mêmes, par exemple pour leur fondé de procuration. Dig. liv. 2, tit. 8, loi 8, §. 1.

Le répondant qu'on donne pour assurer qu'on se présentera en justice, est regardé comme riche, non pas seulement à raison de ses facultés, mais aussi à raison de la facilité qu'on a de l'actionner. Dig. liv. 2, tit. 8, loi 2.

Si on donne un tel répondant à celui qui n'avait pas droit d'agir, l'obligation qu'il contracte est nulle. Dig. liv. 2, tit. 8, loi 2, §. 1.

Si quelqu'un refuse un répondant qui est suffisamment riche relativement à la qualité de l'affaire, ou qui en cas de doute a été approuvé, il peut être actionné en réparation d'injure; car c'est une injure grave que de traîner en justice celui qui donne un répondant valable. Le répondant lui-même qui a été refusé peut rendre plainte en injure. Dig. liv. 2, tit. 8, loi 5, §. 1.

Lorsque des répondans, ignorant que le principal débiteur a payé ou a été libéré par la quittance ou la remise du créancier, ont payé une seconde fois des deniers du débiteur, ils ne peuvent point être soumis envers lui à l'action de mandat. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 8, §. 7.

Les répondans et les fondés de procuration ont l'action de mandat pour se faire rembourser de ce qu'ils ont payé au créancier, même sans demande judiciaire. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 10, §. 11.

Lorsqu'un répondant devient héritier du créancier vis-à-vis duquel il avait été condamné, il aura l'action de mandat contre le débiteur. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 11. — Ainsi, si le créancier ne remet point cette obligation

au répondant en considération de ses services personnels, mais parce qu'il veut exercer sa libéralité en abandonnant sa créance, le répondant n'aura point l'action de mandat contre le débiteur. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 12.

Un répondant est censé avoir payé pour le principal débiteur, quand il a délégué au créancier un de ses débiteurs, quand même il ne serait pas solvable; parce que le créancier en recevant le débiteur qu'on lui délègue, est censé le reconnaître bon et solvable, et s'en contenter. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 26, §. 2.

Si, pour obliger le répondant et lui faire une donation, un particulier libère son créancier qui lui devait une pareille somme, le répondant aura à l'instant l'action de mandat contre le principal débiteur; parce que peu importe à son égard que le créancier ait été satisfait par un paiement fait en argent ou par la libération d'une obligation en vertu de laquelle il était débiteur d'une pareille somme. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 26, §. 3.

Le répondant ne peut pas demander par l'action de mandat une somme plus considérable que celle qu'il a payée au créancier. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 26, §. 4.

Vous m'avez chargé d'être votre répondant pour une certaine somme; je l'ai payée au fondé de procuration du créancier. Si celui qui a reçu le paiement avait une procuration valable, j'ai contre vous l'action de mandat; dans le cas contraire, j'ai action contre lui pour me faire rendre la somme que je lui ai payée indûment. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 26, §. 5.

Un répondant qui a payé, quoique par erreur, avant l'échéance du terme, ne peut encore rien demander au principal débiteur; il n'a pas même contre lui l'action de mandat avant que le jour du paiement ne soit échu. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 51.

Il est certain que le répondant d'un tuteur et ses héritiers sont obligés aux mêmes intérêts que le tuteur. Dig. liv. 27, tit. 7, loi 3. Voyez aussi Dig. liv. 17, tit. 1, lois 14 et 29.

Si on intente contre les répondans du tuteur l'action qui descend de la stipulation, par laquelle ils ont promis que les biens du pupille seraient conservés, ces répondans auront droit de faire les mêmes reprises que le tuteur. Dig. liv. 27, tit. 7, loi 5.

Si les répondans nommés par les tuteurs se sont présentés, et ne se sont point opposés, mais au contraire ont laissé mettre leurs noms dans les registres publics, il est juste qu'ils soient obligés comme s'il y avait une stipulation solennelle. Il paraît qu'on doit dire la même chose de ceux qui ont affirmé que les tuteurs étaient solvables, c'est-à-dire qu'ils tiennent lieu de répondans. Dig. liv. 27, tit. 7, loi 4, §. 3.

Un pupille a intenté action tant contre son tuteur que contre ses répondans. Le juge qui avait été nommé pour connaître de cette instance, étant mort avant que les parties se fussent présentées devant lui, on en a nommé un autre, mais contre les répondans seulement. Il est du devoir du juge qui doit en connaître de condamner les répondans par portions égales du chef des tuteurs, si ces tuteurs sont solvables et ont une administration commune. Dig. liv. 27, tit. 7, loi 6.

Si les répondans demandent que le mineur attaque son tuteur avant d'en venir à eux, moyennant quoi ils lui promettent par stipulation de lui rendre ce qu'il n'aura pu toucher de son tuteur, il faut dire que l'action qu'aurait le pupille contre eux pour se faire payer de ce qui lui resterait dû, doit être partagée entre tous les répondans solvables, parce qu'il s'agit ici d'une charge que les répondans ont prise sur eux. Dig. liv. 27, tit. 7, loi 7.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite des mots *Caution*, page 67; et *Fidéjusseur*, page 251 du tome Ier.

Répondre. Etre caution pour quelqu'un. *Fidejubere.* Si je vous ai chargé de répondre pour moi sous un certain terme, et que vous ayez répondu purement, et payé sans attendre le terme désigné, on doit dire que vous n'aurez contre moi l'action de mandat qu'à l'échéance du terme. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 22.

Celui qui a répondu pour un absent a contre lui l'action de la gestion des affaires; car l'action de mandat ne peut avoir lieu à son égard que quand il a répondu en conséquence d'un mandat. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 20, §. 1.

Si j'ai répondu pour vous, parce que j'en avais été chargé par un autre, je n'ai point contre vous l'action de mandat, comme il arrive lorsqu'on s'est obligé en considération du mandat d'un autre. Mais si je réponds pour vous en considération des deux mandats, du vôtre et de celui d'un autre, j'aurai contre vous l'action de mandat. De même si j'avais été chargé par deux personnes de vous prêter de l'argent,

j'aurais l'action de mandat contre l'une et l'autre. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 21.

Lorsque quelqu'un a été chargé de répondre, ou il a répondu pour une somme moins considérable que celle pour laquelle il était chargé de répondre, auquel cas il a action contre celui qui l'a chargé; ou il a répondu pour une somme plus considérable, auquel cas il n'aura contre lui l'action de mandat que dans les bornes de la somme qui lui a été prescrite, parce qu'à cet égard il a exécuté ce dont il s'était chargé : car il paraît avoir considéré la personne qui l'a chargé relativement à cette somme. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 33.

Si j'ai répondu pour vous en votre présence, mais malgré vous, je n'ai contre vous ni l'action de mandat, ni celle de la gestion des affaires. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 40.

Si quelqu'un répond sur la parole d'une personne pour un autre qui est présent, et qui ne s'oppose point, il oblige envers lui l'un et l'autre par l'action de mandat; mais si, chargé par une personne, il répond pour un principal débiteur malgré lui, ou à son insu, il ne peut actionner que la personne par laquelle il a été chargé et non le principal obligé. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 53.

Quelqu'un ne peut pas répondre pour lui-même, mais bien pour un autre. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 21, §. 2.

Un père peut répondre pour son fils, et un fils pour son père. Il en est de même d'un maître, il peut répondre pour son esclave. Glose sur la loi 9 au Code, liv. 4, tit. 26. Voyez aussi la loi 8 au Code, liv. 8, tit. 41.

Les soldats ne peuvent pas répondre pour quelqu'un, de crainte que s'embarrassant dans les affaires particulières, ils ne soient obligés de quitter leur fonction publique. Code, liv. 4, tit. 65, loi 31.

Ceux qui ne peuvent pas parler ou entendre, ne peuvent pas non plus répondre pour quelqu'un, parce que la fidéjussion se fait par stipulation. Ainsi les muets et les sourds, qui n'entendent pas du tout, ne peuvent cautionner. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 7.

Celui qui souffre que quelqu'un réponde pour lui est censé l'en avoir prié ou chargé. Code, liv. 4, tit. 35, loi 6.

Si quelqu'un répond pour un débiteur qui avait donné en gage une chose appartenante à lui répondant, il fait bien voir par-là qu'il a autorisé le débiteur à engager sa chose. Mais si le débiteur ne donnait en gage la chose du répondant qu'après que celui-ci aurait répondu, la chose ne serait point valablement engagée. Dig. liv. 20, tit. 2, loi 5, §. 2.

On peut cautionner ou répondre pour quelqu'un de plusieurs manières, par exemple, par mandat, par fidéjussion, par constitution et par novation. Glose sur le mot *intercesserat* au Dig. liv. 46, tit. 3, loi 95, §. 2.

Si j'ai répondu pour vous, croyant que vous me l'aviez mandé, j'aurai contre vous l'action de la gestion des affaires, et non pas l'action de mandat. Dig. liv. 3, tit. 5, loi 5.

Si j'ai répondu pour vous sans mandat de votre part, j'aurai contre vous l'action qui provient de la gestion des affaires; à moins que je n'aie cautionné malgré vous ou dans un esprit de pure libéralité. Glose sur la loi 4 au Digeste, liv. 3, tit. 5.

Si un jeune débanché vous charge de répondre pour une femme de mauvaise vie, et que vous vous soyez chargé du mandat avec connaissance de celle pour laquelle il était fait, vous n'aurez point contre le mandant l'action contraire de mandat; parce que vous êtes dans le cas d'un homme qui lui aurait prêté de l'argent, sachant bien qu'il le dissiperait. Si même il vous avait chargé directement de prêter de l'argent à une femme de cette espèce, il ne serait point soumis envers vous à l'action de mandat, parce qu'un pareil mandat paraît être contre la bonne foi. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 12, §. 11.

Celui qui a répondu pour un esclave qui en vendait un autre, est obligé envers l'acheteur à tout ce qu'il serait tenu de donner ou faire s'il eût répondu pour un homme libre. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 24, §. 2.

Quelqu'un qui répond pour un sous-fermier vis-à-vis d'un fermier général qui sous-loue des terres qu'il tient à louage d'une ville, n'est point obligé envers la ville. Digeste, liv. 19, tit. 2, loi 53.

Sur la question de savoir si celui qui a répondu pour un autre en matière de louage est obligé aux intérêts des loyers qui n'ont pas été payés, ou s'il doit profiter de la disposition des ordonnances, qui portent que ceux qui payent pour un autre ne sont obligés que pour le principal de la dette; le jurisconsulte Paul dit, que si celui qui a répondu s'est obligé pour le locataire en tout ce qui concernait l'obligation qu'il contractait, il doit, comme le locataire lui-

même, payer les intérêts des loyers que celui-ci a été en demeure de payer. Car, quoiqu'il soit vrai que dans les contrats de bonne foi les intérêts soient plutôt dus en vertu du jugement qui y condamne, qu'en vertu de l'obligation même, cependant si le répondant s'est obligé pour tout ce qui concernait l'obligation du locataire, il paraît juste qu'il soit aussi chargé de payer les intérêts, comme s'il avait répondu de cette manière, *je réponds pour un tel pour toute la somme à laquelle il pourra être justement condamné envers vous ;* ou bien, *je promets vous indemniser en entier de ce qui vous sera dû par un tel.* Dig. liv. 19, tit. 2, loi 54.

Celui qui a répondu pour quelqu'un est censé s'être chargé de payer pour celui qu'il a cautionné dans le cas d'insolvabilité. Instit. liv. 14, tit. 14, §. 4. Voyez *Répondant.*

Répondre. Faire une réponse aux demandes qu'on nous fait. *Responderc.* Il est bon d'observer que, selon l'ancien usage, le préteur voulait qu'auparavant que quelqu'un fût ajourné pardevant le magistrat, il fût obligé de répondre sur faits et articles qui lui seraient proposés par le demandeur, afin que ses réponses, en confessant ou en niant contre la vérité du fait, servissent à le charger et à établir le fondement des conclusions de sa partie ; car s'il cachait la vérité d'une chose par une fausse réponse, ou s'il refusait de répondre devant le juge sur les faits dont il serait interrogé, il était puni, en ce qu'il était poursuivi et condamné solidairement et pour le tout, par l'action pour laquelle les interrogatoires avaient été proposés ; et comme cette action était fondée sur l'interrogatoire qui avait été fait, elle était appelée *interrogatoria.* Ce n'est pas que l'action interrogatoire soit une espèce particulière et distinguée des autres ; car en effet ce n'est qu'une qualité qui survient aux autres actions, par lesquelles on poursuit celui qui a répondu sur les faits qui lui ont été proposés devant le juge. Dig. liv. 11, tit. 1, lois 2, 3 et 4. Voyez sur cette espèce *Interrogatoire*, page 511 du tome 1er.

Réponse Ce qu'on répond. *Responsio ; responsum.* La réponse de celui qui dit, *je doute*, doit être reçue. Glose sur la loi 42 au Digeste, liv. 5, tit. 3.

La réponse doit être conforme, c'est-à-dire dans le sens de la question qui a été adressée. Dig. liv. 11, tit. 1, loi 9, §. 5.

Il n'y a point de différence entre refuser de répondre ou faire une réponse obscure qui ne fasse point cesser l'incertitude de celui qui interroge. Dig. liv. 11, tit. 1, loi 11, §. 7.

Celui qui interrogé en justice aura répondu, sera obligé par sa réponse comme par un contrat. Dig. liv. 11, tit. 1, loi 11, §. 9.

Il n'y a que la réponse ou le mensonge de quelqu'un qui l'oblige. Dig. liv. 11, tit. 1, loi 11, §. 9.

Celui qui, abusé par une juste erreur, a nié qu'il fût héritier, mérite indulgence. Il en est de même de celui qui a fait cette réponse sans mauvaise foi, quoiqu'il y ait de sa faute ; car il doit être absous, à moins que sa faute ne soit grossière et n'approche de la mauvaise foi. Dig. liv. 11, tit. 1, loi 11, §. 10 et 11.

Le jurisconsulte Celsus dit qu'on peut varier sur la réponse qu'on se repent d'avoir faite, pourvu que le demandeur ne souffre point de cette variation. Cette décision paraît assez juste, sur-tout lorsque celui qui a répondu a été depuis plus pleinement instruit de son droit, soit par des pièces, soit par des lettres de ses amis. Dig. liv. 11, tit. 1, loi 11, §. 12.

Celui qui est actionné en conséquence de sa réponse, peut opposer à la demande formée contre lui toutes les exceptions qu'on a coutume d'opposer aux demandes ; par exemple, celle de la convention, de la chose jugée, et autres. Dig. liv. 11, tit. 1, loi 12, §. 1.

Quelqu'un ne peut être tenu de la réponse qu'il a faite en justice qu'envers ceux qui l'ont interrogé. Dig. liv. 11, tit. 1, loi 22.

Une réponse qui n'est pas tout-à-fait conforme à l'interrogation n'en est pas moins valable, s'il n'y a point eu d'autre interrogation. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 1, §. 2 et suiv.

Pour la validité d'une stipulation, il faut que la réponse de celui qui est interrogé soit entièrement conforme à l'interrogation. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 5 et 18.

Les réponses des jurisconsultes, sont les sentimens et les opinions de ceux à qui il était permis de répondre sur les questions de droit. Institutes, liv. 1, tit. 2, §. 8.

Avant Auguste, et même sous cet empereur, les réponses des jurisconsultes n'étaient pas d'un grand poids. Il leur donna en général le pouvoir de répondre sur les questions de droit ; mais Tibère leur accorda ce pouvoir par une grace spéciale qu'il donna à chacun en particulier, faisant défenses à qui que ce fût de donner

des consultations sans en avoir obtenu un pouvoir spécial du prince : ce qui fit que les réponses des jurisconsultes commencèrent à avoir un peu plus d'autorité ; *sed ad judicandum ex eorum responsis, judices invitabantur magis quàm cogebantur.* Valentinien III donna force de loi aux réponses des jurisconsultes ; car il voulut qu'il ne fût pas permis aux juges de s'en écarter. Ainsi c'est à la constitution de cet empereur, qui est la loi unique au Code Théodos. *tit. de respons. prudent.*, que se doivent rapporter les derniers mots du §. 8 aux Instit. liv. 1, tit. 2.

Représailles. En latin *Repressaliæ.* Il est bon d'observer que, par un mauvais usage, les créanciers avaient coutume autrefois de s'adresser aux personnes ou aux biens de ceux qui n'étaient point obligés à leurs dettes, pourvu qu'ils fussent du même bourg ou village que leurs débiteurs ; et c'est ce qu'on appelait vulgairement droit de représailles : *Repressaliæ dicuntur pignorationes rerum et personarum, quando unus pro alio, et res unius pro re alterius apprehenditur.* Ainsi ce terme *pignoratio*, ne signifie pas seulement, comme on le voit, un simple engagement des biens, mais aussi un engagement des personnes ; et il est ainsi défini, *jus alium pro alio detinendi*, appelé par quelques-uns *clarigatio.* Mais l'empereur Justinien par le chap. 1 de la Novel. 52, a défendu dans tout son état ces sortes d'engagemens de biens injustes dans le fait des marchandises, où ils se trouvaient le plus en usage, dans les champs, dans les villes, dans les bourgs, entre les citoyens, les paysans, les laboureurs, de quelque manière et en quelque tems que ce soit ; voulant que celui qui aurait exigé d'un autre que de son débiteur ce qui lui serait dû, soit condamné envers lui au quadruple, et perde le droit qu'il avait de poursuivre son débiteur ; parce que personne n'a droit d'exiger de quelqu'un ce qui lui est dû par un autre, et que ce serait commettre une injustice de souffrir que celui qui ne doit rien pût être inquiété pour les dettes d'autrui. La même défense avait déjà été faite par l'ordonnance de l'empereur Zénon, contenue en la loi unique au Code, liv. 11, tit. 56. Voyez aussi la Glose sur l'Authent. *Sed omninò*, au Code, liv. 4, tit. 12.

L'origine du droit de représailles est fort ancienne, Zazius sur le §. 2 de la loi 2 au Digeste, liv. 1, tit 2, la tire des anciennes lois Romaines du tems de Numa, second roi des Romains ; d'autres la font remonter aux Grecs, auparavant même les Romains.

Quoi qu'il en soit la constitution de l'empereur Justinien a été en vigueur après sa mort, puisque l'empereur Frideric Barberousse, qui tenait l'empire l'an 1152, a fait une constitution, par laquelle il a expressément défendu ce droit de représailles contre les clercs et les écoliers. Voyez cette constitution, qui se trouve après la loi 5 au Code, liv. 4, tit. 13.

Pour le droit Français, voyez la loi du 10 vendémiaire an 4, sur la responsabilité des communes, qui établit une sorte de droit de représailles.

Représentation. En latin *Repræsentatio.* La représentation est le droit que les parens plus éloignés d'un défunt ont d'être admis à sa succession avec d'autres plus proches par représentation de leur père ou mère qui est décédé. Cela paraît en quelque manière contre l'ordre des successions ; car régulièrement c'est le plus proche qui doit être héritier, et qui doit exclure les plus éloignés. Mais la faveur de la ligne directe a introduit la représentation entre les descendans, et elle a été admise par le droit des Novelles entre les collatéraux dans les cas portés par le chap. 3 de la Novelle 118.

La représentation a toujours eu lieu en ligne directe jusqu'à l'infini ; *nam jus repræsentationis intra certum descendentium gradum conclusum non est*, c'est-à-dire que les petits-enfans et descendans succèdent à la place de leur père qui est décédé, et prennent tous ensemble la portion qu'il aurait eue s'il avait survécu le défunt, quoiqu'il y ait d'autres enfans ou petits-enfans dans un degré plus proche. Instit. liv. 3, tit. 1, §. 6.

Quelques-uns ont prétendu que la représentation ne s'étendait pas au-delà des enfans des petits-enfans, suivant le §. 6 aux Instit. liv. 3, tit. 1, où l'empereur ne parlant que *de nepotibus et pronepotibus*, semble borner et restreindre la représentation aux petits-enfans et aux enfans des petits-enfans. Mais cette opinion est mal fondée, par la raison qu'outre que la décision de ce paragraphe se doit entendre de tous les descendans, y ayant parité de raison, c'est que l'empereur, après avoir parlé des petits-enfans et de leurs enfans, ajoute *et alias deinceps personas ;* en sorte qu'il ne peut y avoir de difficulté que la représentation n'ait lieu à l'infini entre tous les enfans et descendans en ligne directe.

La représentation produit deux effets. Le premier est, que les plus proches en degré n'excluent point les plus éloignés qui représentent une personne décédée, et au lieu et place de qui ils sont comme lui étant subrogés par ce droit de représentation. Ainsi l'enfant qui est le plus proche en degré du défunt, exclut les plus éloignés qui descendent de lui, mais il n'exclut pas les plus éloignés qui descendent d'un autre qui est décédé. Par exemple les enfans d'un fils décédé représentent leur père, et viennent par conséquent, *utpote ex suo latere proximiores*, à la succession de leur aïeul, conjointement avec leurs oncles et leurs tantes. Voyez Cujas sur les §. 1 et 2 aux Instit. liv. 3, tit. 1; Dig. liv. 28, tit. 2, loi 29, §. 14; et liv. 28, tit. 3, loi 18.

Le second effet de la représentation est, que les enfans qui viennent par représentation ne succèdent pas par têtes, mais par souches; c'est-à-dire, qu'en quelque nombre qu'ils se trouvent, ils ne prennent en la succession du défunt que la part et portion que prendrait leur père ou leur mère, ou autre ascendant, s'il n'était pas décédé, et qu'il se portât héritier. Voyez l'Authentiq. *In successione*, au Code, liv. 6, tit. 55.

Le droit de représentation en ligne collatérale est un droit particulier accordé par la Novelle 118, chap. 3, aux fils et aux filles des frères et des sœurs, de pouvoir préférer leur leur père ou leur mère dans la succession de leur oncle ou de leur tante, à l'effet de pouvoir succéder par souches et non par têtes. Ce droit de représentation n'est accordé qu'aux neveux et nièces, et non pas à d'autres collatéraux; et il n'a lieu que dans les trois cas suivans.

Le premier, et le plus généralement connu, est quand les neveux et les nièces concourent à la succession de leur oncle ou de leur tante avec un frère ou une sœur du défunt; auquel cas les neveux ou nièces succèdent par souches et non point par têtes, c'est-à-dire qu'ils prennent dans la succession de leur oncle ou de leur tante la part que leur père ou leur mère y aurait prise si l'un ou l'autre eût vécu. Ainsi il est évident que l'empereur Justinien a par cette Novelle 118 corrigé l'ancien droit, qui n'admettait en aucun cas la représentation en ligne collatérale; car sans aucune exception le plus proche excluait le plus éloigné. Voyez Institutes, liv. 3, tit. 2, §. 4.

Le second cas où le droit de représentation a lieu, est lorsque la faveur du double lien fait préférer les neveux joints au défunt des deux côtés, aux frères et sœurs joints au défunt d'un côté seulement. Ce qui ne peut se faire sans le secours de la représentation, puisque les neveux sont éloignés de trois degrés, et que les frères et sœurs ne sont éloignés que de deux. Voyez *Double lien*, page 147 du tome Ier.

Le troisième est, quand l'oncle et les neveux du défunt se rencontrent ensemble; et dans ce cas Justinien a voulu par le chap. 3 de la susdite Novelle 118, que l'oncle du défunt fût exclus par ses neveux; ce qui ne se pouvait faire non plus que par le droit de représentation, qui rapprochant les neveux d'un degré quand ils se trouvent avec leur grand-oncle, fait qu'ils succèdent seuls à leur oncle défunt, à l'exclusion de leur grand-oncle qui était oncle du défunt. Justinien a en cela pareillement dérogé au droit ancien, suivant lequel les oncles et les tantes du défunt étaient appelés à la succession conjointement avec les neveux et les nièces du défunt, attendu que les uns et les autres sont en pareil degré. Or quand plusieurs parens sont dans le plus proche degré, ils partagent tous également et succèdent par têtes. Ainsi cela fait voir invinciblement que les neveux ne peuvent exclure leur grand-oncle de la succession de leur oncle défunt, si ce n'est par le droit de représentation, au moyen duquel ils se trouvent rapprochés d'un degré, et par cette fiction les plus proches. Voyez les Novelles 118 et 127; et le mot *Succession*.

Voyez la section 2, chap. 3, tit. 1er., liv. 3 du Code Napoléon.

Représenter. Exhiber, exposer devant les yeux. *Exhibere*. Représenter une chose, c'est la produire publiquement, afin que le demandeur puisse agir en conséquence. Ainsi celui qui intente l'action *ad exhibendum*, en représentation, doit connaître la chose dont il demande la représentation, et en donner les renseignemens. Dig. liv. 10, tit. 4, lois 2 et 3.

Lorsque quelqu'un demande qu'une chose lui soit représentée, il ne prétend pas par-là déclarer qu'il en est le maître, et il n'est pas obligé de prouver sa propriété; parce que cette représentation peut être demandée à plusieurs titres. Voyez Dig. liv. 10, tit. 4, loi 3, §. 1.

L'action en représentation appartient à celui qui veut revendiquer un droit d'usufruit sur la

chose qu'il demande qui lui soit représentée. On l'accorde aussi à celui qui demande la représentation de la chose pour en obtenir ensuite la possession par une action possessoire ; ainsi qu'à celui à qui on a légué le choix de plusieurs esclaves ou de plusieurs choses, car il peut demander qu'on lui représente ces choses pour ensuite en revendiquer une. Dig. liv. 10, tit. 4, loi 3, §. 4, 5 et 6. — Il est bon d'observer qu'outre les personnes ci-dessus, cette action appartient encore à quiconque a intérêt qu'une chose lui soit représentée. Ainsi le juge doit examiner sommairement si le demandeur a intérêt, sans chercher s'il est propriétaire ; et après cette connaissance sommaire, ordonner que la chose soit ou ne soit pas représentée, selon que le demandeur aura ou n'aura pas intérêt. Dig. liv. 10, tit. 4, loi 3, §. 9.

Plusieurs personnes peuvent demander la représentation d'un même esclave ; par exemple, si le premier prétend que l'esclave lui appartient, le second qu'il a sur lui un droit d'usufruit, le troisième qu'il doit en avoir la possession, et le quatrième qu'il lui a été donné en gage : car tous auraient le droit de former cette demande, parce que tous ont intérêt que l'esclave leur soit représenté. Voyez Dig. liv. 10, tit. 4, loi 3, §. 12 et suiv. ; et Action *Ad exhibendum*, page 17 du tome 1er.

Celui qui ne représente pas un accusé dont il a répondu, est puni d'une peine pécuniaire ; et si c'est par dol qu'il ne le représente pas, il est condamné à une peine arbitraire. Dig. liv. 48, tit. 3, loi 4.

On est obligé de représenter celui pour lequel on a donné caution en justice. On serait pareillement obligé de représenter celui qu'on aurait promis de représenter par un acte, quand même la caution n'aurait point été donnée en justice. Dig. liv. 1, tit. 4, loi 17, la Glose jointe.

On peut demander qu'une chose sur laquelle il y a contestation soit représentée en justice, afin que les témoins puissent la voir et la reconnaître. Glose sur les mots *vel actio*, §. 1 de la loi 1 au Dig. liv. 2, tit. 9.

Si quelqu'un a promis de représenter en justice un esclave contre lequel on a intenté une action noxale, il doit, d'après l'édit du préteur, le représenter dans le même état où il se trouve jusqu'à ce que le jugement soit commencé. Dig. liv. 2, tit. 9, lois 1, 5 et 6.

Un débiteur peut vendre la chose qu'il a engagée, et payer son créancier sur le prix qu'il en recevra ; de manière que dans ce cas le créancier est obligé de représenter l'effet donné en gage, si c'est une chose mobiliaire, en se faisant donner ses sûretés par le débiteur. Mais il n'en est par de même si c'est un immeuble, il n'est pas tenu de le représenter. Dig. liv. 13, tit. 7, loi 6, la Glose jointe.

Le terme *exhibere*, représenter, a plusieurs significations ; car dans la loi 5 au Dig. liv. 25, tit. 3, il est employé pour *devoir, donner, fournir des alimens* ou *nourrir*.

L'héritier qui délibère s'il acceptera ou non la succession, peut demander que les papiers du défunt lui soient représentés par celui qui en est dépositaire. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 28.

Lorsqu'une chose dont la représentation est ordonnée, est représentée en mauvais état, celui qui la représente ainsi doit être condamné. Il en est de même à l'égard de celui qui, par mauvaise foi, a donné une autre forme à la chose : par exemple, qui aura fondu une coupe et en aura fait un lingot ; car, quoiqu'il représente un lingot, il doit être condamné, parce qu'en changeant ainsi la forme de la chose, il en a presque détruit la substance. Dig. liv. 10, tit. 14, loi 9, §. 3. Code, liv. 3, tit. 42, loi 7.

Représenter une chose, c'est la rendre dans le même état où elle était au commencement de l'instance, afin que le demandeur, trouvant la chose dans le même état, puisse former la demande qu'il a résolu d'intenter. Ainsi, s'il représente la chose, mais qu'il l'ait laissée prescrire depuis l'instance, il n'est pas censé la représenter, puisque le demandeur ne peut plus former son action. Dig. liv. 10, tit. 4, loi 9, §. 5 et 6.

Il y a des cas où le possesseur de la chose doit la représenter à ses frais au lieu de la contestation ; par exemple si le possesseur avait par dol transporté la chose dans un lieu éloigné, pour en rendre la représentation plus onéreuse au demandeur : car en ce cas il doit représenter la chose à ses frais dans lieu de la contestation, autrement il profiterait de sa mauvaise foi. Digeste, liv. 10, tit. 4, loi 11, §. 1.

Lorsqu'une chose ne peut être représentée à l'instant pour de bonnes raisons, le juge doit ordonner que le défendeur donnera caution de la représenter dans un tems fixé. Dig. liv. 10, tit. 4, loi 12, §. 5.

Quand quelqu'un représente un esclave revendiqué

vendiqué dans un état d'infirmité, ou ayant perdu un œil, il doit être absous quant à la demande en représentation : car il l'a représenté ; et quoiqu'il l'ait produit en mauvais état, il a satisfait à la demande. Mais le demandeur aura l'action de la loi Aquilia pour se faire indemniser de ce dommage. Digeste, liv. 10, tit. 4, loi 17. Voyez aussi Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 246 ; la Glose sur la loi 4 au Code, liv. 4, tit. 21 ; sur la loi 5 au Code, liv. 4, tit. 58 ; et sur la loi 2 au Code, liv. 10, tit. 34.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Exhiber*, page 213 du tome Ier.

Reproche. Action de reprocher, de réprimander. *Increpatio.* Un père en faisant des reproches à ses enfans dans son testament, ne les couvre pas de droit d'infamie, mais de fait. Code, liv. 2, tit. 12, loi 13.

République. En latin *Respublica.* La république ne doit point protéger une partie au préjudice de l'autre dans les procès qui sont pendans pardevant le juge, ni accepter un transport d'actions appartenantes à autrui, sous prétexte qu'il lui serait dû par le cédant quelque somme d'argent, ou sous prétexte de donation. Code, liv. 2, tit. 18, lois 1, 2 et 4.

On entend ici par la république les villes qui sont comprises dans l'empire Romain. Glose sur le mot *reipublicæ*, préface de la Novelle 1re.

Il est de l'intérêt de la république que personne ne fasse un mauvais usage de ce qui lui appartient. Glose sur le mot *singulorum* au Dig. liv. 1, tit. 1, loi 1, §. 2.

Un république grevée d'un fidéicommis est soumise aux intérêts du jour qu'elle est en demeure de le payer ; mais si elle souffre quelques dommages à cette occasion, il devra être réparé par les magistrats municipaux qui auront négligé de payer après que la république aura été condamnée. Ces magistrats seront aussi personnellement tenus des dépens du procès auxquels la république aura été condamnée, s'il n'y avait pas lieu à intenter ou à soutenir le procès : car on n'écoute point ceux qui apportent leur ignorance pour excuse. Dig. liv. 31, loi 78, §. 2.

Il est intéressant pour la république de trouver le plus grand nombre possible de défenseurs de ses intérêts. Dig. liv. 39, tit. 1, loi 4, la Glose jointe.

Les dissentions civiles portent atteinte à la république. Dig. liv. 49, tit. 15, loi 21, §. 1.

Si quelqu'un, après avoir acheté du blé pour une ville, en a payé le prix, et qu'ensuite le blé ait été enlevé injustement à l'acheteur par la république, le président de la province doit obliger le fondé de procuration de la république à rembourser le prix à celui qui l'avait acheté. Dig. liv. 50, tit. 8, loi 2, §. 6, 7 et 8. Voyez aussi loi 3, *ibid.*

Les magistrats d'une république sont tenus non-seulement de leur dol, mais aussi à l'égard de la négligence qu'ils ont apportée dans une affaire qui demandait beaucoup de soin. Dig. liv. 50, tit. 8, loi 6. Voyez aussi la loi 9, *ibid.*

Lorsqu'une république ordonne à un citoyen de placer des statues qui lui appartiennent dans une place publique en honneur du prince, sans que ce citoyen en ait fait la promesse, il n'est pas obligé de déférer à l'ordre de la république. Digeste, liv. 50, tit. 12, loi 6, §. 3. Voyez aussi dans cette espèce, la Glose sur la loi 5 au Code, liv. 1, tit. 2 ; sur la loi 3 au Code, liv. 6, tit. 49 ; et Code, liv. 1, tit. 54, loi 3 ; liv. 2, tit. 18, lois 2 et 4 ; liv. 2, tit. 54, loi 4.

Répudiation. En latin *Repudium.* La signification de ce terme est plus ample que celle de *divortium. Repudium* se prend *pro divortio* et *pro repudio*, mais *divortium* ne se prend pas toujours *pro repudio ;* de même que l'adoption est un terme général qui se prend pour l'adoption spéciale et pour l'arrogation : d'où il suit que l'arrogation est adoption, mais que toute adoption n'est pas arrogation. Le divorce se dit seulement entre conjoints par mariage, et le terme *repudium* se dit et entre conjoints et entre fiancés. *Divortium est repudium et separatio maritorum ; repudium est renunciatio sponsalium, vel etiam est divortium.* Dig. liv. 50, tit. 16, loi 101, §. 1, et loi 191. Voyez *Divorce*, page 127 du tome Ier.

Répudiation d'une succession. En latin *Repudiatio hereditatis.* La répudiation était un acte solennel, par lequel l'héritier étranger déclarait pardevant le magistrat qu'il ne voulait pas être héritier. Code, liv. 6, tit. 31, lois 3 et 4.

La répudiation se fait comme l'adition *solo animo nudaque voluntate, vel re ipsa aut facto.* Ainsi quand l'héritier transporte ou cède la succession à un autre, il semble ne pas vouloir être héritier ; et après l'avoir répudiée, il n'est plus reçu à la vouloir accepter qu'autant qu'il est mineur. Code, liv. 6, tit. 31, lois 4 et 5. Voyez *Renonciation.*

Répudier une succession. En latin *Repudiare hereditatem.* Celui qui répudie une succession ou un legs doit, pour renoncer valablement, être sûr de son droit. Digeste, liv. 29, tit. 2, loi 23.

Un tuteur ne peut pas répudier une succession qui appartient à son pupille sans le consentement de celui-ci. Digeste, liv. 37, tit. 1, loi 8.

Celui qui peut acquérir une succession peut la répudier, comme celui qui est institué héritier dans un testament, ou celui à qui une succession est laissée *ab intestat*, pourvu qu'on puisse l'acquérir, c'est-à-dire qu'elle ne soit point laissée sous quelque condition. Dig. liv. 29, tit. 2, lois 4, 13 et 18. — C'est pourquoi l'héritier institué répudie inutilement la succession qui lui est donnée sous condition avant son événement, parce qu'il ne peut pas l'acquérir *nondum existente conditione.* Aussi le jurisconsulte Paul, dans la loi 174, §. 1 au Dig. liv. 50, tit. 17, dit : *Quod quis, si velit, habere non potest, id repudiare non potest;* c'est-à-dire, qu'on répudie inutilement ce qu'on n'aurait pu acquérir lors de la répudiation. En sorte que nonobstant une telle répudiation, il pourrait se porter héritier de la succession qu'il aurait répudiée après l'existence de la condition; parce que *rem amittere posse non videtur, cui nondum propria fuit, nec potest quis videri desiisse habere quod nunquam habuit;* personne ne peut être réputé avoir perdu une chose qui ne lui a jamais appartenue en propre, ni censé avoir perdu une chose qu'il n'a jamais eue. Dig. liv. 50, tit. 17, lois 83 et 208.

On ne peut pas répudier un legs fait sous une certaine condition ou sous un certain terme, avant l'événement de la condition ou l'échéance du terme; car avant ce tems le legs n'appartient pas au légataire. Dig. liv. 31, loi 45, §. 1. Voyez *Renoncer.*

Répugner. Etre contraire, ne pas s'accorder avec.... *Repugnare.* Lorsqu'il se rencontre dans un testament deux clauses dont l'une répugne à l'autre, c'est-à-dire qui se contredisent, toutes les deux sont nulles et sans effet. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 188.

Réputation. Renom, estime. *Existimatio, fama, opinio.* Ces termes latins ont la même signification. Voyez la Glose sur le mot *existimatio* au Dig. liv. 50, tit. 13, loi 5, §. 1; et sur la loi 21 au Code, liv. 4, tit. 35.

La réputation est l'estime qu'une dignité et les charges, approuvées par les lois et les coutumes, attirent; elle éprouve une diminution, ou se perd totalement par l'autorité des lois, d'après les délits que l'on commet. Dig. liv. 50, tit. 13, loi 5, §. 1.

La réputation éprouve une diminution toutes les fois qu'en restant dans un état de liberté, on est puni par rapport à sa dignité : par exemple lorsqu'on est condamné à la relégation ou renvoyé de l'ordre dans lequel on était, ou lorsqu'on est interdit des charges publiques, ou quand un plébéïen est condamné au fouet ou aux travaux publics; ou lorsqu'on est tombé dans un des cas de l'édit perpétuel qui emporte cause d'infamie. Dig. liv. 50, tit. 13, loi 5, §. 2.

La réputation est totalement perdue quand on éprouve un grand changement d'état avec perte de la liberté : par exemple, lorsqu'on est condamné à l'interdiction de l'eau et du feu, ce qui arrive dans la personne des déportés; ou lorsqu'un plébéïen est condamné au travail des mines ou aux mines : car il n'y a de différence entre la condamnation au travail des mines, ou aux mines, sinon que dans le premier cas la peine de mort ne s'ensuit pas, et que dans le second on y est soumis. Dig. liv. 50, tit. 13, loi 5, §. 3.

Requête. Demande qui se fait par écrit. *Libellus.* Les requêtes présentées et répondues par le juge n'ont pas la force des jugemens, parce que les jugemens ne doivent être rendus qu'avec connaissance de cause; or souvent les requêtes sont répondues par le juge sans connaissance de cause. Code, liv. 7, tit. 57, lois 3, 5 et 7.

Les requêtes qui se présentent au prince pour obtenir quelque grace sur quelque sujet, sont appelées par les jurisconsultes, *preces, supplicationes*, et *libelli supplices.* On les appelle aussi rescrits; parce que ce sont des lettres suppliantes par écrit que le prince a coutume de répondre. Ce sont des ordonnances particulières faites en faveur de ceux qui les obtiennent, et qui n'établissent aucun droit entre les sujets du prince. Ces requêtes doivent contenir la vérité, et elles ne doivent point être contraires à la disposition du droit; autrement elles seraient inutiles, quand même le prince les aurait répondues. Ainsi un créancier obtiendrait inutilement du prince que son débiteur fût dé-

bouté de ses défenses péremptoires contre sa demande. Code, liv. 1, tit. 19, loi 2. — On obtiendrait aussi inutilement qu'il fût permis à un pupille de faire un testament, parce que cette demande est contraire aux lois. On ne peut non plus rien demander qui soit préjudiciable au fisc, parce que l'intérêt public est préférable à l'utilité de quelques particuliers. Code, liv. 1, tit. 19, lois 2 et 3; et liv. 7, tit. 64, loi 5.

Quelquefois les requêtes sont contraires à la disposition des lois, et le prince les accorde, pourvu que ce soit sans préjudicier aux droits d'un tiers; comme quand le prince octroie des graces et des priviléges, et l'abolition ou rémission des crimes. Code, liv. 1, tit. 19, loi 7. Toutefois les rescrits sont valables au préjudice d'un tiers, quand le prince se sert de ces termes, *de plenitudine potestatis*, selon l'opinion des interprètes.

Nous ne devons point demander au prince ce que les lois nous accordent; c'est pourquoi nous ne pouvons le supplier que pour les choses que nous ne pouvons pas obtenir du juge. Novelle 17, chap. 3.

Les requêtes doivent être conçues brièvement; elles doivent contenir sommairement le fait dont il s'agit, avec les moyens qui servent de fondement au suppliant pour sa requête. Code, liv. 1, tit. 19, lois 1 et 8. Voyez aussi la Glose sur le mot *libellum*, chap. 3 de la Novelle 53.

Tous les hommes libres peuvent supplier le prince de quelque grace, mais les esclaves ne le peuvent qu'en un seul cas, qui est quand il s'agit de venger la mort de leurs maîtres. Code, liv. 1, tit. 19, lois 1 et 6.

On peut présenter requête au prince contre les jugemens qui ont été rendus par le préfet du prétoire; et si le demandeur en requête en est débouté, il ne peut plus en présenter d'autre. Code, liv. 1, tit. 19, loi 5.

On peut aussi présenter requête au prince à l'effet d'obtenir du tems pour payer ses créanciers, et il n'y a que l'empereur qui puisse en accorder, *moratoria*. Code, liv. 1, tit. 19, loi 2.

Toutes les affaires qui exigent une pleine connaissance de cause, ne peuvent pas s'expédier sur une simple requête. Par exemple, dit le jurisconsulte Ulpien, si le décret du magistrat est nécessaire, le proconsul ne peut point terminer l'affaire en signant la requête; car tout ce qui demande connaissance de cause ne peut point se terminer de cette manière. Dig. liv. 1, tit. 16, loi 9, §. 2; et liv. 50, tit. 17, lois 71 et 105. Voyez aussi sur cette espèce, Dig. liv. 1, tit. 21, loi 2, §. 1; liv. 2, tit. 15, loi 8, §. 19; liv. 27, tit. 9, loi 5, §. 9; liv. 37, tit. 9, loi 1, §. 14; liv. 39, tit. 2, loi 4, §. 4; liv. 42, tit. 6, loi 1, §. 18; et Code, liv. 3, tit. 4, loi unique.

Une requête présentée au prince forme contestation en cause entre les parties, quand elle est par lui répondue; autrement elle est jusque-là de nul effet; et le rescrit de l'empereur sur une requête qui lui est présentée rend perpétuelle une action, qui autrement aurait été prescrite ou par la mort ou par le tems: car, selon la loi 139 au Dig. liv. 50, tit. 17, la contestation en cause rend les actions perpétuelles. Toutefois cet effet n'a lieu que pour les actions qui sont annales, descendantes de la juridiction du préteur, quoiqu'elles soient pénales, comme l'action d'injure, l'action *vi bonorum raptorum*, et l'action *quod metûs causâ*, et non pas pour les actions prétoriennes qui sont perpétuelles, comme sont celles qu'on appelle *rei persecutoriæ*, ou pour les actions civiles qui sont d'elles-mêmes perpétuelles. Code, liv. 1, tit. 20, lois 1 et 2. — Les requêtes présentées et répondues par les magistrats ne produisent pas cet effet. Code, liv. 1, tit. 26, loi 1.

Il est défendu de présenter requête au prince *lite pendente*, c'est-à-dire, après contestation en cause, le juge étant saisi du procès entre les parties par cette contestation; parce qu'il serait injuste d'interrompre le cours d'une instance par le moyen de l'autorité du prince: en sorte que le rescrit qu'il aurait accordé à une des parties, en conséquence de la requête qui lui aurait été présentée, serait de nul effet, selon la loi 2 au Code, liv. 1, tit. 21. Par exemple, le juge étant saisi de la cause par la contestation, le défendeur ne peut obtenir des lettres du prince à l'effet de ne pas être poursuivi pardevant ce juge, ou que le prince délègue un juge pour la décision du différent des parties. Mais on peut présenter requête avant la contestation en cause, pour avoir un juge délégué, au cas que le juge ordinaire refuse de faire justice aux parties, suivant le chap. 2 de la Novelle 86.

Il est défendu également de présenter requête au prince après l'appel de la sentence; parce

que, par le moyen de l'appel, l'instance en cause d'appel se trouve pendante pardevant le juge d'appel. Il n'est pas permis non plus de présenter requête au prince pour infirmer une sentence qui a passé en forme de chose jugée, sous le prétexte que celui contre lequel elle serait intervenue n'aurait pas appelé. La raison en est, que par une telle sentence le droit est pleinement acquis à celui au profit de qui elle a été rendue, auquel droit le prince ne peut préjudicier en aucune façon. Ainsi le rescrit qui serait obtenu au contraire serait non-seulement nul, mais l'impétrant serait aussi noté d'infamie, et condamné à tous les dommages et intérêts de sa partie. Code, liv. 1, tit. 21, loi 2; et liv. 7, tit. 50, loi 3.

Les requêtes obtenues contre le droit ou les lois sont nulles, car les juges doivent juger conformément aux lois et aux coutumes; ainsi ils ne doivent avoir aucun égard aux lettres obtenues du prince, quand elles s'y trouvent contraires; et outre que l'impétrant est coupable dans ce cas du crime de brigue appelée *ambitus*, il souffre encore la confiscation du tiers de ses biens, et est noté d'infamie. Code, liv. 1, tit. 16, loi unique; liv. 1, tit. 19, loi 7; liv. 1, tit. 22, loi 6. Et Novel. 82, chap. 13. — Il en est de même des requêtes qui sont obtenues contre l'utilité publique, par exemple si elles préjudicient aux droits du fisc; ainsi que de celles qui sont obreptices, c'est-à-dire, qui ont été obtenues sous un faux exposé et sous des causes qui sont fausses et qui ont été exposées comme vraies par l'impétrant pour obtenir la faveur qu'il requérait, car le prince n'entend pas qu'on abuse de sa facilité : c'est pourquoi dans les lettres on doit ajouter cette clause, *si preces veritate nitantur*, s'il vous apert. Code, liv. 1, tit. 19, loi 8; et liv. 1, tit. 21, loi 6.

Il ne suffit donc pas d'avoir obtenu des lettres du prince, mais il faut les présenter au juge auquel elles sont adressées pour les mettre à exécution, lequel les entérine et les confirme s'il reconnaît qu'elles ont été obtenues avec justice, ou les rejette quand il s'y rencontre quelque défaut : c'est ce qui fait que tous ceux qui peuvent avoir intérêt dans l'affaire pour laquelle les lettres ont été impétrées, doivent être ajournés pardevant lui pour voir ordonner l'entérinement desdites lettres, sinon dire leurs causes d'opposition; et si les causes de leur opposition sont justes, le juge casse ces lettres comme ayant été obtenues, ou contre le droit ou l'utilité publique, ou sous des causes supposées. Et si le juge, sans écouter les oppositions, ou sans y avoir égard, entérine les lettres, les oppositions se trouvant justes et bien fondées, il est condamné à une amende de dix livres d'or. Code, liv. 1, tit. 22, loi 3.

L'impétrant, selon l'opinion des docteurs, n'est pas obligé de prouver la vérité de son exposé dans sa requête, car il est toujours réputé vrai jusqu'à ce que le contraire soit prouvé; et c'est à ceux qui y ont intérêt à en faire connaître la fausseté. Voyez *Rescrit*.

Pour le droit Français, voyez les Codes de procédures civile et criminelle sur les cas où on peut et on doit présenter des requêtes, et comment elles doivent être répondues.

Rescindant. Le rescindant et le rescisoire sont ordinairement les clauses qui sont insérées dans les lettres de rescision; et en ce cas le rescindant et le rescisoire étant cumulés ensemble, le rescindant doit être préalablement jugé et terminé, et le défendeur est obligé d'y défendre et procéder. Par exemple, un mineur pendant sa minorité renonce à une succession, ou son tuteur pour lui; étant devenu majeur il obtient des lettres contre la renonciation qu'il avait faite pendant sa minorité : par lesdites lettres il demande que sa renonciation soit cassée, voilà le rescindant; et ce faisant il se constitue demandeur, et demande que le détenteur et possesseur des choses aliénées soit contraint de les lui restituer avec les fruits, à telle valeur et estimation qu'ils puissent monter, voilà le rescisoire. Et si l'impétrant est débouté par le juge du rescindant, il n'a plus d'action pour le rescisoire. Voyez le tit. 47 au Code, liv. 2.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite des mots *Rescision*, *Rescisoire*.

Rescinder. Casser, annuller un acte, etc. *Rescindere*. Pour faire rescinder une vente, il faut prouver qu'il y a eu lésion d'outre moitié du juste prix; et cette lésion se considère au tems du contrat. Code, liv. 4, tit. 44, loi 4.

Rescision. Cassation d'un contrat. *Rescissio*. Le dol réel ne cause pas toujours la rescision de la vente, il n'y a que quand la lésion est si énorme qu'elle passe la moitié de la juste valeur et estimation de la chose. Voyez Dig. liv. 18, tit. 5; et Code, liv. 4, tit. 44.

La vente d'un meuble, de quelque prix qu'il soit, ne peut être rescindée sous prétexte de lé-

sion, suivant les lois 2 et 8 au Code, liv. 4, tit. 44; lesquelles, ne faisant mention que de la vente d'un fonds, ne peuvent point être étendues aux meubles, parce qu'elles introduisent un droit nouveau et contre le droit commun. D'ailleurs l'estimation des meubles est vile et semble peu considérable, quelques précieux qu'ils soient. Cet argument est tiré de la loi 47 au Dig. liv. 41, tit. 2. C'est aussi le sentiment de Cujas au liv. 16, chap. 18 de ses Observations, et de plusieurs autres docteurs sur la loi 2 au Code, liv. 4, tit. 44.

On pourrait objecter que la loi 2 ci-dessus au Code se sert de ce terme général *rem : Rem majoris pretii*, etc., lequel comprend tant les meubles que les immeubles. Mais on répond que les empereurs Dioclétien et Maximien dans la fin de cette loi 2, et dans la loi 8 *ibid.*, ne parlent que d'un fonds vendu, de la vente duquel ils permettent la rescision. Et on ne peut pas dire que par ce terme *rem*, qui est mis dans cette loi, on puisse entendre aussi un meuble, puisqu'on ne peut douter en la lisant qu'il est question d'un fonds vendu, et non pas d'autre chose, dans la vente duquel le vendeur avait été lésé d'outre moitié de juste prix, et à raison de quoi les empereurs en accordent la rescision par un bénéfice qu'ils établissent contre la disposition du droit commun, par lequel une vente parfaite ne peut être cassée sans le consentement des deux parties.

On pourrait aussi objecter que le bénéfice de cette loi est fondée sur l'équité, laquelle est requise également dans la vente d'un meuble et dans celle d'un immeuble, et qu'ainsi ce qui est établi pour l'un doit avoir lieu dans l'autre. On répondra encore que les meubles, quoique précieux, sont estimés plus vils que les immeubles; parce que nous ne pouvons pas perdre les immeubles sans notre fait et notre consentement, au lieu que les meubles se peuvent perdre aisément, *vilis est mobilium possessio*. D'ailleurs les meubles peuvent se vendre plus facilement leur juste prix, ou à-peu-près, quand ce sont des meubles précieux, que les immeubles : car celui qui n'a que des immeubles, quand il est pressé d'argent, est souvent obligé de les donner pour bien moins qu'ils ne valent; mais il n'en est pas de même des meubles qui servent dans l'usage ordinaire des hommes. Par conséquent celui qui a vendu un meuble plus de moitié moins qu'il ne valait, doit s'imputer à lui-même de l'avoir fait, pouvant trouver quelqu'autre personne qui en aurait donné davantage. Une autre raison encore, c'est que l'estimation des meubles n'est pas si certaine que celle des immeubles, les uns prisant plus de certains meubles et d'autres moins : par exemple un cheval peut être estimé par certaines personnes cent louis et par d'autres quarante seulement. Voyez *Lésion*, page 592 du tome 1er.

Rescisoire. L'objet pour lequel on s'est pourvu par lettres, et qui reste à juger quand l'acte, etc. a été cassé. Voyez *Rescindant*.

Action Rescisoire. En latin *Rescissoria actio.* L'action rescisoire, ou autrement nommée quasi-publicienne, ou contraire à la publicienne, est une action réelle, utile et prétorienne, par laquelle le propriétaire d'une chose qui a été acquise par un autre par usucapion, la redemande avec connaissance de cause, sous couleur que l'usucapion n'en a pas été faite. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 1, §. 1, loi 28, §. 5 et 6; et liv. 44, tit. 7, loi 35.

Quoique cette action soit appelée quasi-publicienne, en ce qu'elle a été introduite à l'exemple, ou pour mieux dire en conséquence de l'action publicienne, elle en est cependant bien différente, puisque le préteur dans la publicienne feint qu'une usucapion a été accomplie, quoiqu'elle ne l'ait pas été; et que dans la rescisoire, il feint qu'une usucapion qui a été accomplie ne l'a pas été. Institutes, liv. 4, tit. 6, §. 5.

Comme l'action rescisoire impugne le droit civil, en ce qu'elle donne atteinte à l'usucapion que le droit civil a introduite, cela fait qu'elle est annale; au lieu que l'action publicienne, bien loin d'impugner le droit civil, l'aide pour ainsi dire : ce qui fait qu'elle est perpétuelle, c'est-à-dire qu'elle ne s'éteint que par l'espace de trente ans. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 35.

L'action rescisoire ne se donne qu'avec connaissance de cause, c'est-à-dire qu'il faut que le demandeur prouve que celui qui a acquis par prescription la chose dont il s'agit, l'a fait pendant que lui demandeur, qui en était propriétaire, était absent pour une juste cause, par exemple pour les affaires de la république; ou pendant que celui au profit de qui l'usucapion a couru et a été accomplie, était absent pour quelque cause que ce soit. Voyez Dig. liv. 4, tit. 6, lois 1, 21 et 22.

Il s'ensuit donc delà que l'action rescisoire

est donnée à celui qui a été absent contre celui qui a été présent, ou au contraire à celui qui a été présent contre celui qui a été absent, quoique le §. 5 aux Institutes, liv. 4, titre 6, ne fasse mention que du dernier cas; c'est ce qui fait aussi que l'empereur sur la fin de ce paragraphe renvoie aux livres du Digeste pour l'autre cas. Voyez Digeste, liv. 4, tit. 6, loi 28, §. 5 et 6. Code, liv. 8, tit. 51, loi 18.

Sur toute cette matière, voyez la section 5, chapitre 6, tit. 1er., l'art. 1117, les art. 1304 et 1338; la section 2, chap. 6, tit. 6, liv. 3, les art. 2125 et 2052 du Code Napoléon; et le tit. 2, liv. 4 du Code de procédure civile.

Rescrit. En latin *Rescriptum.* Les rescrits sont des lettres par lesquelles le prince répond à la prière de quelqu'un de ses sujets, ou à la demande qui lui est faite par quelque magistrat de répondre sur un point de droit; et ces réponses établissent un droit qui doit être généralement observé dans la suite. Il passe pour certain que ce fut l'empereur Adrien qui le premier fit de ces sortes de rescrits. Voyez Instit. liv. 1, tit. 2, §. 6; et l'Histoire de la Jurisprudence.

Un rescrit obtenu par une personne et pour une certaine chose, ne souffre point d'extension à d'autres personnes ou pour d'autres choses, parce que tels rescrits sont personnels et réels; à moins que le rescrit ne soit obtenu par un associé pour cause commune. Ce qui est fondé sur les lois 1 et 2 au Code, liv. 7, tit. 68, où il est dit que l'appel interjeté par une personne, sert à tous ceux qui ont intérêt dans l'affaire. Voyez Code, liv. 1, tit. 23, loi 1; et Extr. tit. 34 et 35.

Les rescrits sont inutiles si cette clause n'y est insérée, *si preces veritate nitantur*, s'il vous apert. Code, liv. 1, tit. 23, loi 7.

Les rescrits doivent, pour être valables, commencer par le nom du prince, et être signés de lui; ils doivent marquer le jour et le consulat sous lequel ils sont accordés, quand ils sont personnels, c'est-à-dire qu'ils doivent être datés: car les rescrits généraux ont autorité de loi, quoiqu'ils soient sans jour et sans consulat, pourvu qu'ils soient insérés dans le corps des lois. Code, liv. 1, loi 1, §. 2; liv. 1, tit. 23, lois 3 et 4; et Novel. 47.

Les rescrits en original doivent être produits en jugement, et le juge ne doit avoir aucun égard aux copies collationnées sur les originaux, quand la partie s'y oppose. Code, liv. 1, tit. 23, loi 3.

Réserver. Retenir. *Recipere.* Celui qui, en vendant un fonds, se réserve les fruits de l'année, est censé se réserver les noix, les figues et les raisins dont l'écorce est dure et de couleur pourprée, enfin ceux qui sont de garde et destinés non pour faire du vin, mais pour manger: ce que les Grecs appellent τρωξιμας, c'est-à-dire *comestibles.* Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 205. Voyez aussi sur cette espèce, Dig. liv. 33, tit. 6, loi 16, §. 1.

Lorsque dans la vente d'un fonds le vendeur s'en est réservé tous les fruits de l'année, le jurisconsulte Paul dit que les roseaux et la coupe des bois taillis font parties des fruits réservés. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 40, §. 4. Voyez *Fruits*, page 320 du tome Ier.

Si un particulier en vendant une maison s'est réservé un logement pour sa vie, ou une certaine somme par an, il est permis à l'acheteur de varier, c'est-à-dire de payer une année la somme au vendeur, et une autre de lui fournir un logement; en sorte qu'il n'y a point d'action contre lui s'il offre tous les ans de fournir l'une ou l'autre des choses que le vendeur s'est réservées. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 21, §. 6.

Réservoir. Voyez *Piscine.*

Résidu. En latin *Residuum.* Le crime de résidu, appelé *crimen residui*, qui a grand rapport au crime de péculat, se commet par la rétention des deniers publics. Ainsi celui qui étant chargé des deniers publics pour en faire un certain emploi, les a gardés sans le faire, est tenu de ce crime. Il en est de même de celui qui, étant chargé des deniers publics, n'en a pas rendu compte; ou bien qui, par le compte qu'il en a rendu, se trouvant reliquataire, laisse passer un an sans payer le reliquat; mais pendant l'année, il ne peut être poursuivi par le fisc que comme débiteur d'une dette purement civile. Dig. liv. 48, tit. 13, loi 2, loi 4, §. 3 et 4, et loi 9, §. 6.

La peine de ce crime est pécuniaire, et celui qui en est convaincu est condamné envers le fisc à un tiers plus qu'il ne doit. Dig. liv. 48, tit. 13, loi 4, §. 5. — Ainsi ce crime est puni d'une moindre peine que le péculat, parce qu'il n'est pas si grand. Voyez Zœsius sur ce titre.

Résilier. Casser, annuller un acte, etc. *Rescindere.* Voyez *Rescinder* et *Vente.*

Résister. Faire résistance. *Resistere.* Non-

seulement il est permis de résister à ceux qui ravagent les moissons pendant la nuit et aux voleurs de grands chemins, mais on peut même les tuer. Code, liv. 3, tit. 27, loi 1. Voyez aussi dans cette espèce la Glose sur la loi 5 au Code, liv. 12, tit. 61; et sur le mot *resistendi*, chap. 3 de la Novelle 124.

Résolutoire ; clause résolutoire. En latin *Lex commissoria.* La clause résolutoire de la vente, en cas de non paiement du prix, insérée dans le contrat, ne peut avoir son effet qu'autant que le vendeur le juge à propos ; car il ne peut pas être forcé à la mettre à exécution. Digeste, liv. 18, tit. 3, loi 3. Voyez au mot *Pacte*, celui appelé *Lex commissoria*, page 192, 2de. colonne du tome Ier.

Voyez les articles 1654 et suivans du Code Napoléon.

Respect. Obéissance, égard, soumission. *Obsequium ; ratio.* Les enfans et les affranchis doivent avoir du respect pour leurs parens ou pour leurs patrons ; car la personne des parens et des patrons doit dans tous les tems être regardée par les enfans et les affranchis comme sacrée et respectable : en sorte que ceux qui payent d'ingratitude les obligations qu'ils ont à leurs parens ou à leurs patrons sont punis extraordinairement, eu égard à la grandeur de leur ingratitude. Dig. liv. 37, tit. 14, loi 1 ; et liv. 37, tit. 15, loi 9.

La nature veut aussi que l'enfant porte respect à sa mère, qui l'a conçu dans l'esclavage, et avec laquelle il a été depuis affranchi. Dig. liv. 37, tit. 15, loi 1, §. 1.

Si un fils injurie son père ou sa mère à qui il doit le respect, ou s'il porte sur l'un ou l'autre une main impie, le préfet de la ville doit punir ce crime, qui trouble le bon ordre, suivant la gravité du cas. Dig. liv. 37, tit. 15, loi 1, §. 2.

Le respect que les enfans et les affranchis doivent à leurs parens et à leurs patrons ne permet pas qu'ils puissent les appeler en justice, sans en avoir obtenu auparavant la permission du préteur, ni qu'ils puissent intenter contre eux aucune action infamante ; et le patron ne peut être condamné envers son affranchi que *in quantum facere potest*, c'est-à-dire que jusqu'à concurrence de ce qu'il peut payer. Dig. liv. 37, tit. 15, lois 2, 5, 6 et 7. — Ce respect n'est dû qu'à leurs personnes mêmes, et non à ceux qui interviennent pour elles ; mais il leur est dû également lorsqu'elles interviennent pour d'autres. Dig. liv. 37, tit. 15, loi 7, §. 5.

Les affranchis sont obligés naturellement et sans convention ou stipulation à rendre des respects et des devoirs à leurs patrons en reconnaissance de la liberté qu'ils en ont reçue, et ces respects sont appelés *operæ officiales*. Voyez sur toute cette espèce, Dig. liv. 38, tit. 1 ; les titres 3 et 6 au Code, liv. 6, en entier ; Dig. liv. 12, tit. 6, loi 26, §. 12 ; et le mot *Affranchis*, page 32 du tome Ier.

Voyez le titre 9, livre premier du Code Napoléon ; et les articles 10 et 88 du Code de procédure civile.

Restant ou *Reste.* Ce qui reste de quelque chose. *Reliquus ; residuus.* Si un testateur après avoir institué des héritiers en leur assignant des portions, en institue un autre pour le restant de sa succession, c'est-à-dire pour ce qui en reste, cet héritier n'est institué pour aucune partie s'il ne reste rien. Dig. liv. 28, tit. 5, loi 17, §. 3 ; liv. 32, lois 91 et 97 ; liv. 33, tit. 5, loi 17 ; et liv. 50, tit. 16, lois 95 et 160. Code, liv. 6, tit. 24, loi 2.

Restituer. Rendre ce qui avait été pris ou possédé injustement ; remettre quelqu'un dans l'état où il était auparavant. *Restituere.* Par le terme restituer, on entend non-seulement rendre le corps de la chose, mais encore tout ce qui en dépend. Car quelqu'un n'est censé restituer une chose, qu'autant qu'il rend au demandeur tout ce qu'il aurait eu si la chose qui lui était due ne lui eût pas été contestée. Dig. liv. 50, tit. 16, lois 35, 75, et 246, §. 1.

Le terme *restituer* exprime davantage que celui *exhiber* : car exhiber s'entend de la représentation corporelle d'une chose, c'est-à-dire mettre à même de la voir et de la toucher ; mais restituer, c'est rendre la possession et les fruits. Digeste, liv. 10, tit. 4, loi 2 ; liv. 22, tit. 1, lois 18, et 38, §. 4 ; et liv. 50, tit. 16, loi 22.

Lorsque la loi impose l'obligation de restituer le principal, les fruits doivent y être compris, quand même elle n'en ferait pas une mention expresse. Par exemple, dit le jurisconsulte Paul, si j'ai donné en paiement un fonds que je ne devais pas, il doit, lorsque je le redemande, m'être restitué ou rendu avec les fruits. Dig. liv. 22, tit. 1, loi 38, §. 2 et 4 ; et liv. 50, tit. 17, loi 173, §. 1.

Celui-là doit être restitué, qui a été déçu par

le dol de son adversaire. Digeste, liv. 4, tit. 1, loi 7.

Il est d'un usage certain aujourd'hui que le mineur doit être restitué contre les occasions de gagner qu'il a manquées. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 7, §. 6.

Un mineur peut être restitué lorsqu'il a été trompé sans mauvaise foi de la part d'un tiers, soit en répudiant un legs, soit en choisissant de deux choses légnées à son choix celle qui était la moins bonne, soit en donnant la plus précieuse de deux choses dont il avait promis l'une ou l'autre. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 7, §. 7.

Lorsqu'un mineur qui a été restitué contre l'acceptation d'une succession s'immisce de nouveau dans la succession, ou acquiert un héritage qu'il avait répudié, il peut être restitué une seconde fois. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 7, §. 9.

Un mineur qui n'a point appelé d'un jugement dans le tems marqué, peut être restitué à l'effet de pouvoir appeler; sur-tout, si on suppose qu'il demande cette restitution. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 7, §. 11.

Un mineur doit être restitué contre un jugement, quand même il aurait été condamné par contumace. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 8.

Les mineurs ne sont pas restitués contre les obligations qui naissent de leurs délits, comme ils le sont contre celles qui naissent des contrats. Ainsi un mineur qui s'est rendu coupable de dol dans un dépôt, dans un prêt, ou dans tout autre contrat, ne peut dans ces cas être restitué. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 9, §. 2. — De même un mineur ne peut pas être restitué contre la liberté qu'il a donnée à un de ses esclaves; à moins que le prince ne juge à propos de lui accorder cette grace pour de très-grandes raisons. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 9, §. 6, et loi 10.

Les mineurs ne sont restitués qu'en connaissance de cause, et lorsqu'ils prouvent qu'ils ont été trompés. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 11, §. 3.

Lorsqu'un mineur de vingt-cinq ans est restitué contre son tuteur après avoir intenté l'action directe de la tutelle, ce tuteur n'est pas restitué à l'effet d'intenter de nouveau l'action contraire. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 28.

Si une femme mineure, après s'être portée héritière, s'est fait restituer en entier à cause du privilége de son âge, à l'effet de pouvoir s'abstenir, les esclaves qu'elle aura affranchis en vertu d'un fidéicommis conserveront la liberté; et on ne pourra pas les forcer à donner vingt écus d'or (prix commun des esclaves) pour conserver une liberté qu'ils ont acquise à juste titre. Car si quelques créanciers de la succession s'étaient fait payer par elle de leurs dettes avant qu'elle se fît restituer, les autres créanciers ne seraient point admis à demander que ceux qui ont reçu soient forcés de partager. Digeste, liv. 4, tit. 4, loi 31.

Un mineur est restitué en entier lorsqu'il a manqué d'alléguer des moyens qui pouvaient lui être favorables. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 36.

Le président de la province peut restituer en entier un mineur, même contre son propre jugement ou celui de son prédécesseur; car la restitution accordée aux mineurs a le même effet que l'appel interjeté par les majeurs. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 42.

Un mineur, en se faisant restituer contre une obligation qu'il a contractée en intervenant pour un autre, ne libère point le principal obligé. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 48. Voyez *Restitution.*

Restitution. En latin *Restitutio.* La restitution en entier est un secours accordé pour rétablir une chose ou un procès dans le même état qu'il était auparavant. Voyez Paul au liv. 5, tit. 7 de ses Sentences; et Code, liv. 2, tit. 41, loi 2.

Les restitutions ne s'accordent pas pour des choses de peu de conséquence, *de minimis non curat prætor.* Dig. liv. 4, tit. 1, loi 4.

Les restitutions ont été introduites par le préteur, pour secourir ceux qui ont souffert quelque dommage sans leur faute contre la rigueur du droit civil, qui les a obligés par le moyen de leurs conventions et de leur consentement. Digeste, liv. 4, tit. 1, loi 1. Extravag. liv. 1, tit. 41.

Le préteur a proposé sept causes de restitution fondées sur l'équité, qui sont la crainte, le dol, la minorité, le changement d'état, l'absence nécessaire, l'aliénation d'une chose faite pour changer de juridiction, et l'erreur; et il promet d'accorder les restitutions en entier en connaissance de cause, se réservant toujours d'examiner la justice et la vérité de la cause qui fait demander ces restitutions. Digeste, liv. 4, tit. 1, lois 1, 2 et 3.

La restitution doit être demandée pardevant le juge du lieu où le défendeur a son domicile dans le tems défini par la loi, savoir dans quatre mois; et elle doit être accordée avec connaissance

sance de cause partie présente ou dûment appelée. Dig. liv. 4, tit. 1, loi 6; liv. 4, tit. 4, loi 13. Code, liv. 2, tit. 47, loi 3; liv. 2, tit. 53, loi 7; liv. 6, tit. 31, loi 6.

L'effet de la restitution est, que toutes choses sont réduites dans le même état qu'elles étaient auparavant; en sorte que celui qui s'est obligé par quelqu'acte ou quelque contrat contre lequel il a obtenu la restitution, en est dégagé, de même que s'il ne l'avait point fait, d'autant que *tantum tribuit restitutio, quantum abstulit læsio.* Voyez Paul au liv. 5, tit. 7 de ses Sentences; Code, liv. 2, tit. 41, loi 2; et sur cette espèce Code, liv. 2, tit. 39, 40 et suiv., 44, 45, 47, 48, 49, 50 et suivans.

Il y a de la différence entre la restitution accordée aux mineurs de vingt-cinq ans et celle qu'on donne à ceux qui ont été absens pour les affaires de la république. Elle consiste en ce que les mineurs de vingt-cinq ans, qui ont été défendus par leurs tuteurs ou curateurs, sont restitués en connaissance de cause contre le jugement porté contr'eux; au lieu que ceux qui sont absens pour les affaires de la république, ou ceux qui jouissent des mêmes priviléges lorsqu'ils ont été défendus par leur procureur, ne sont restitués qu'à l'effet de pouvoir appeler du jugement dont ils se plaignent. Dig. liv. 4, tit. 1, loi 8. Code, liv. 2, tit. 54, lois 1, 2 et suivantes.

Il y a certains cas pour lesquels on ne peut pas demander la restitution: par exemple, lorsque le tems défini par la loi pour l'obtenir est passé; lorsque celui qui pouvait la demander est cause qu'elle ne peut pas lui être octroyée, comme si un mineur en faisant quelque contrat contre lequel il était restituable, avait fait serment qu'il n'en poursuivrait point la rescision; et enfin lorsque la qualité de la personne contre laquelle la restitution pouvait être obtenue en empêche l'impétration, comme celle des pères et mères, des patrons et patronnes. Code, liv. 2, tit. 28, lois 1 et suivantes; et liv. 2, tit. 42, loi 2.

La première et la principale cause pour obtenir la restitution, est la violence ou la juste crainte: car celui qui a été contraint par force à faire quelque chose qui lui a causé quelque dommage, est obligé par obligation civile d'exécuter ce à quoi il a donné son consentement, ayant préféré sa vie à la perte de ses biens; c'est pourquoi il a besoin d'un secours extraordinaire, qui lui est accordé par le préteur; lequel dit, *quod metûs causâ gestum erit, ratum non habebo*, c'est-à-dire, qu'il ne reconnaîtra point tout ce qui aura été fait par crainte. Dig. liv. 4, tit. 2, loi 1. Voyez aussi Extravag. liv. 1, tit. 40.

La violence dont parle ici le préteur, est un effort auquel on ne peut résister. Cet effort se doit entendre de celui qui se fait contre les lois et contre les bonnes mœurs, et non pas de celui qui est fait juridiquement par l'ordonnance du juge. Dig. liv. 4, tit. 2, lois 2 et 3. Voyez *Violence.*

L'édit du préteur ne se doit pas entendre de la crainte qui est causée par la seule autorité ou pouvoir qui se rencontre en une personne, ou par les simples menaces, à moins que le péril ne soit présent, *metus non jactationibus tantùm vel contestationibus, sed atrocitate facti probandus est*, dit la loi 9 au Code, liv. 2, tit. 20; c'est-à-dire que les menaces ne causent une juste crainte, que lorsque celui qui les a faites a coutume de les exécuter: en sorte que les rodomontades de ceux qui ont ordinairement plus de peur que ceux auxquels ils prétendent en faire, ne sont pas de justes causes pour obtenir la restitution contre ce qui aura été fait par leur moyen.

Si quelqu'un a promis de faire quelque chose par force et par contrainte, et qu'ensuite la crainte cessant il l'ait fait, il n'y a pas lieu à la restitution. Code, liv. 2, tit. 20, loi 2.

Celui qui a souffert une juste crainte peut se servir des deux moyens que le préteur a introduits pour détruire ce qu'il a fait à son désavantage et être rétabli dans l'état qu'il était auparavant; savoir l'action et l'exception. Dig. liv. 4, tit. 2, loi 9, §. 3.

Il se sert de l'action qui descend de l'édit du préteur, 1°. lorsque la crainte lui a fait donner une chose corporelle; 2°. quand elle lui a causé la perte d'une servitude due sur l'héritage d'autrui; 3°. lorsqu'elle l'a obligé de promettre quelque chose; et 4°. enfin si par le moyen de la crainte il a rendu la promesse ou l'obligation à son débiteur. Au premier cas, la conclusion de son action est la restitution de la chose que la crainte lui a fait donner. Au second, il demande le rétablissement de la servitude qu'il a perdue; ce qui se doit entendre de la servitude réelle et personnelle, comme de l'usufruit. Au troisième, qu'il soit déchargé de l'obligation qu'il a contractée par une accepti-

lation. Au quatrième, qu'on lui restitue ou l'obligation de son débiteur ou ce qui y est porté. Dig. liv. 4, tit. 2, loi 9, §. 7.

Cette action est personnelle, participant néanmoins de la réelle et arbitraire, et pour le quadruple lorsqu'elle est intentée dans l'an, et que le défendeur refuse la restitution de la chose ordonnée par le juge; ou pour le simple, si elle est intentée après l'année, ou si le défendeur satisfait à l'ordonnance du juge. Dig. liv. 4, tit. 2, loi 14, §. 1, 2 et suivans.

On poursuit par cette action le quadruple de tout ce qui a dû être restitué, comme les fruits perçus, ou qui ont pu l'être, et tout ce que le demandeur avait intérêt d'avoir; enfin tout ce en quoi on peut dire qu'il a souffert du dommage. Dig. liv. 4, tit. 2, lois 9, 12 et 14.

Cette action passe aux héritiers et aux successeurs universels pour la répétition du quadruple contre celui qui a tiré quelque chose par force, ou contre celui qui la possédant avec connaissance du vice de sa possession ne la restitue pas. Mais elle ne passe pas contre l'héritier, si ce n'est à raison du profit qu'il en a tiré. Dig. liv. 4, tit. 2, lois 16 et 19.

L'exception introduite par le préteur sert à celui qui a fait ou promis quelque chose sans en faire la tradition, pour détruire la force de l'action intentée par celui à qui il a été contraint de la promettre. Dig. liv. 4, tit. 2, loi 21, §. 6.

Celui à qui une crainte bien fondée a causé la perte de quelque chose, peut se servir de l'action qu'il avait auparavant, qui lui est accordée pour la restitution des droits, ou de l'action *quod metûs causâ* pour le quadruple; mais le choix de l'une sert d'obstacle à l'autre. Dig. liv. 4, tit. 2, loi 9, §. 6. Voyez *Crainte*, page 98 du tome Ier.

La seconde cause pour laquelle le préteur accorde la restitution en entier, est le dol, que le jurisconsulte Servius, dans le §. 2 de la loi 1 au Digeste, liv. 4, tit. 3, définit une adresse ou finesse dont on se sert pour tromper quelqu'un.

Enfin le préteur ne refuse pas son secours à celui qui par sa simplicité a été trompé, non-seulement en lui accordant une exception, mais en lui donnant une action, pourvu qu'il n'ait pas d'autre moyen pour réparer le tort qui lui a été fait par le dol de sa partie; parce que les actions infamantes ne doivent pas être accordées si facilement. Dig. liv. 4, tit. 3, loi 1, §. 4, et loi 7. Voyez *Dol*, page 129 du tome Ier.

La troisième cause de restitution est la minorité, dont il est traité dans le tit. 4 au Dig. liv. 4; et dans le tit. 22 au Code, liv. 2. Voyez *Mineurs*.

La quatrième cause de restitution est le changement d'état, qui fait que par le droit civil les personnes sont tellement changées, qu'elles ne sont plus réputées celles qu'elles étaient auparavant; en sorte que celui qui a souffert un changement dans son état étant censé un autre homme, est délivré de toutes les obligations auxquelles il était engagé, et n'en peut plus être poursuivi. Digeste, liv. 4, tit. 5, loi 2. Voyez *Etat des personnes*, page 183 du tome Ier.

La cinquième cause de restitution est l'absence nécessaire et autres, lesquelles sont comprises dans l'édit du préteur, qui peut être divisé en deux parties. La première parle particulièrement de ceux qui sont absens pour les affaires publiques, et de ceux qui sont dans les prisons, dans la servitude, ou dans la puissance des ennemis; l'autre est générale et renferme toutes les autres causes qui ne sont pas exprimées par l'édit du préteur. Dig. liv. 4, tit. 6, lois 3, 4, 9, 14 et 15. Code, liv. 2, tit. 54, lois 1, 4 et 5.

La restitution est accordée à ceux qui par leur absence pour l'intérêt public ont souffert quelque perte ou quelque diminution dans leurs biens; parce que l'office rendu à la république ne doit pas être désavantageux à celui qui le rend. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 1.

Cette restitution est accordée contre celui qui possède, ou qui par sa fraude a cessé de posséder la chose dont il s'agit, appartenante à celui qui est restitué, et contre son successeur, et enfin contre celui qui en est devenu le possesseur par quelque cause ou manière que ce soit; elle est accordée tant à l'absent contre le présent, qu'au présent contre l'absent, et quelquefois aussi à l'absent contre l'absent, quoique celui qui est privilégié ne puisse pas user de son privilége contre celui qui jouit du même privilége. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 11, §. 7; et liv. 4, tit. 6, lois 21 et 46. — La raison en est que l'absence n'est pas en ce cas la seule cause de la restitution, mais l'absence jointe avec la lésion, et qu'il ne serait pas juste que de deux absens

pour l'utilité publique l'un tirât du profit au préjudice de l'autre. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 22, §. 1.

On n'est pas restitué par la raison d'absence pour le service la république, quand la lésion qu'on a soufferte à l'occasion de cette absence devait arriver même dans le cas où cette absence n'aurait pas eu lieu. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 44.

Il est bon d'observer que la restitution n'est accordée aux majeurs qu'à l'effet de se faire rendre ce qui leur est dû, et non pas lorsqu'ils cherchent à profiter au détriment d'un tiers, ou en poursuivant une action pénale. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 18.

L'action qui descend de l'édit du préteur pour obtenir la restitution, doit être intentée dans quatre ans continus, à compter du jour qu'elle a pu l'être. Code, liv. 2, tit. 53, loi 7. Voyez *Majeur*.

La sixième cause de restitution est, lorsque quelqu'un qui craint qu'on ne lui revendique quelque chose, l'aliène à dessein et frauduleusement, et de manière à rendre les droits de celui qui a intérêt à la chose moins avantageux, en subrogeant en sa place quelque adversaire puissant, ou qui soit d'une autre province en laquelle il lui serait très-préjudiciable d'aller plaider. Le préteur en ce cas, d'après l'équité qu'il s'est proposé de suivre en toutes circonstances, a introduit une action, par laquelle celui au préjudice de qui l'aliénation a été faite poursuit les intérêts qu'il peut avoir qu'elle ne l'eût pas été. Voyez Digeste, liv. 4, tit. 7; Code, liv. 2, tit. 55; et Extravag. liv. 1, tit. 42.

Cette action est pénale, descendante de délit ou de dol; c'est pourquoi elle est accordée à l'héritier, mais non pas contre l'héritier, si ce n'est à raison de ce qu'il en a profité : elle doit être intentée dans l'espace d'un an continu; parce que, quoiqu'elle soit *rei persecutoria*, toutefois à l'égard du débiteur, elle semble être accordée à raison de son délit. Dig. liv. 4, tit. 7, loi 4, §. 6, et loi 7. Voyez *Aliénation*, page 34 du tome Ier.

Le préteur accorde aussi la restitution en entier à un mineur contre le paiement qu'il aurait fait par erreur de droit d'une chose qu'il n'aurait pas due; par exemple s'il avait fait en qualité d'héritier la délivrance d'un legs qui n'était pas dû : car en ce cas la répétition cessant par la disposition de la loi, il se fait restituer contre ce paiement, la loi rétablissant en sa faveur l'action appelée *condictio indebiti* pour la répétition de ce qu'il aurait payé. La raison en est que les mineurs sont restituables *in iis quæ ignoraverint*. Il en est de même quand ils payent une chose pour une autre par imprudence. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 44. Code, liv. 2, tit. 22, loi 8; et liv. 2, tit. 33, loi 2. Voyez *Erreur*, page 176 du tome Ier.

Pour qu'un mineur soit restituable, il suffit que la chose qu'il a vendue ne l'ait pas été son juste prix; car la loi 27, §. 1 au Dig. liv. 4, tit. 4, ne dit pas que cette restitution ne doit être accordée que dans le cas où il a vendu sa chose beaucoup moins qu'elle ne valait. Toutefois il y a des lois qui semblent requérir un dommage notable pour cette restitution, comme les lois 4 et 49 au Dig. liv. 4, tit. 4; la loi 4 au Dig. liv. 4, tit. 1; et la loi 1 au Code, liv. 2, tit. 28. Pour la conciliation de ces lois, il faut dire que la lésion médiocre ne donne pas lieu au mineur d'obtenir la restitution quand il s'agit de vente faite permise par la loi, par exemple de la vente d'une chose qui était obligée et hypothéquée; mais qu'au contraire s'il n'était pas obligé de vendre la chose qu'il a vendue, une légère lésion en ce cas donne lieu à la restitution. Cette distinction est autorisée par la loi 49 au Dig. liv. 4, tit. 4.

Quoiqu'il semble qu'un fils mineur qui s'est obligé pour faire sortir son père de prison soit restituable, d'autant qu'il peut alléguer qu'il y a été contraint par le respect et l'obéissance paternelle et par la facilité de l'âge, n'étant pas obligé, d'après la loi 5, §. 16 au Dig. liv. 25, tit. 3, et la loi 1 au Code, liv. 2, tit. 23, de payer les dettes de son père; néanmoins il faut dire le contraire. Et c'est le sentiment de Faber sur la loi 1 au Code, liv. 2, tit. 23; sur la Novelle 115, chapitre 3, et §. 13. Malgré que cette Novelle ne parle que du père captif chez les ennemis, toutefois sa disposition doit être étendue à celui qui est détenu dans les prisons au moins pour crime. Car qu'importe en effet qu'on soit retenu par des murailles ou par des chaînes? *quid enim interest an parietibus quis, an compedibus teneatur*. Digeste, liv. 4, tit. 6, loi 9. — C'est pourquoi le mineur ne peut en ce cas prétendre à la restitution, d'autant qu'un mineur n'est pas restituable sous le seul prétexte de l'âge, il faut aussi qu'il ait été lésé. Digeste,

liv. 4, tit. 4, loi 11, §. 3; et liv. 12, tit. 2, loi 9, §. 4.

Ainsi, les mineurs de vingt-cinq ans obtiennent donc le bénéfice de restitution quand ils se trouvent lésés à cause de la facilité de leur âge; mais la difficulté est de savoir si ceux qui sont dans la puissance de leur père jouissent aussi de ce bénéfice en cas de lésion. La raison de douter est que la restitution accordée au fils profiterait au père, lequel acquiert par son fils au moyen de la puissance paternelle, et qu'ainsi cette restitution serait utile au majeur et non pas au mineur. Digeste, liv. 4, tit. 4, loi 1, loi 3, §. 4, et loi 5. — Cette difficulté se résout ainsi, que la restitution est accordée aux fils de famille dans les causes où ils ont quelqu'intérêt; par exemple quand ils sont obligés en leur nom, ou quand ils se sont obligés pour un autre, ou qu'ils ont servi de fidéjusseurs à leur père. Ce qui a lieu, quoique ceux pour lesquels ils ont servi de caution soient solvables ou non; parce qu'ils ont plus d'intérêt de ne pas payer pour d'autres, que de payer et avoir un recours suffisant pour répéter ce qu'ils ont payé. Et il n'est pas nécessaire en ce cas que les fils de famille qui ont cautionné prouvent la lésion qu'ils pourraient souffrir de leur cautionnement; par la raison que dès qu'ils ont servi de caution ils sont lésés, s'exposant par ce moyen à des procès dont l'issue est toujours incertaine. Toutefois si celui qui a cautionné se trouve héritier de celui pour lequel il a servi de caution, il ne peut pas justement prétendre d'être restitue en entier; parce que l'appréhension de la succession éteint l'obligation de fidéjusseur, et fait que ce fils de famille ne peut plus être poursuivi qu'en qualité d'héritier. Car l'héritier, quoique mineur, est personnellement obligé par le contrat et par l'obligation passée par celui à qui il succède, et qu'il peut valablement être poursuivi en vertu de cette obligation et pour y satisfaire. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 3, §. 4, et loi 7, §. 3; liv. 16, tit. 2, loi 3; liv. 17, tit. 1, loi 8; liv. 18, tit. 4, loi 4; liv. 42, tit. 4, loi 3; et liv. 46, tit. 1, lois 5 et 71. Code, liv. 2, tit. 23, loi 1. Voyez au mot *Fidéjusseur*, pages 254 et suiv. du tome Ier.

Un mineur peut obtenir la restitution contre la chose jugée, c'est-à-dire contre un jugement définitif ou interlocutoire, soit que ce jugement soit rendu par un juge inférieur, ou par un juge souverain, comme par le préfet du prétoire, ou même par le prince. Code, liv. 2, tit. 27, lois 1, 2 et 3.

Cette restitution ne peut être accordée que contre un jugement juridiquement rendu; car s'il était nul de plein droit, par exemple s'il était intervenu contre un mineur non défendu, ou qui n'aurait pas été assisté de son curateur, la restitution serait inutile, puisqu'un tel jugement serait nul. Mais si le curateur avait défendu le mineur, et que néanmoins il se trouvât lésé par ce jugement, il pourrait se faire restituer contre. Code, liv. 2, tit. 27, loi 4.

La restitution contre un jugement est non-seulement accordée au mineur au tems qu'il est mineur, mais aussi quand il est majeur; pourvu qu'il demande la restitution dans le tems fixé par la loi, qui est de quatre ans, et qu'au tems du jugement il soit mineur. Code, liv. 2, tit. 27, loi 1; et liv. 2, tit. 53, loi 7.

La restitution est accordée au mineur contre tout le jugement, ou contre une partie seulement, en cas qu'il ne soit lésé que par une partie du jugement. Digeste, liv. 4, tit. 4, loi 29, §. 1. Code, liv. 2, tit. 27, loi 1.

Le jugement étant rendu au tems de la majorité, il n'y a pas lieu à la restitution; à moins que le jugement du procès n'eût été prolongé au tems de la majorité par le dol de la partie adverse du mineur. Glose sur le §. 1 de la loi 3 au Dig. liv. 4, tit. 4; et sur la loi 1 au Code, liv. 2, tit. 27.

La restitution est accordée au mineur, soit que le jugement soit rendu contre lui ou contre le tuteur ou curateur en cette qualité, en cas que le mineur s'en trouve lésé. La raison en est que l'exécution de ce jugement se fait contre le mineur. Code, liv. 2, tit. 27, loi 5.

La restitution est accordée au mineur contre la vente de ses biens hypothéqués, faite à la poursuite de ses créanciers, en cas qu'il en reçoive un préjudice notable; car autrement il ne pourrait obtenir la restitution contre une vente faite par l'autorité du juge et la disposition de la loi, qui veut que les biens des mineurs soient vendus par ordonnance du juge et par décret et criées juridiquement faites, le mineur alors se servant d'un droit public. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 9. Code, liv. 2, tit. 28, lois 1 et 2; liv. 5, tit. 71, loi 1; et liv. 8, tit. 28, loi 4.

Un mineur est restitué contre la donation qu'il aurait faite, ou celle qui aurait été faite par son père, et à laquelle il aurait consenti, des biens

qui lui appartiendraient, par exemple des biens qui lui seraient échus du côté maternel; ce qui se doit entendre d'une donation qui serait faite dans les formes, c'est-à-dire avec l'autorité du curateur et la permission du juge, si c'était une donation d'immeubles: car, comme une donation faite autrement serait nulle de plein droit, il ne serait pas nécessaire de la faire casser. Code, liv. 2, tit. 30, loi 2; et liv. 8, tit. 28, lois 4 et 8. — Par exemple, si le mineur, avant son mariage a fait une donation excessive de choses mobiliaires à sa future épouse, eu égard à sa qualité, à celle de sa fiancée, et à la quantité de ses biens, une telle donation peut être cassée, et le mineur peut valablement obtenir le bénéfice de la restitution. Code, liv. 2, tit. 30, loi 1.

On doit aussi accorder la restitution à une femme qui, présumant trop de sa fortune, s'est constitué en dot une somme qui excédait ou qui égalait seulement son patrimoine. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 9, §. 1, et loi 48, §. 2.

Un mineur est, en cas de lésion, restitué contre une transaction qu'il aurait faite, ou un partage de biens communs entre cohéritiers ou associés, avec l'autorité de son curateur; et le mineur en ces cas est rétabli dans le même état qu'il était avant la transaction ou le partage, et il peut se servir des mêmes actions qu'il avait alors pour la poursuite de ses droits. Il en est de même à l'égard des parties adverses du mineur. Code, liv. 2, tit. 32, en entier.

Les empereurs Dioclétien et Maximien dans la loi 1 au Code, liv. 2, tit. 33, accordent le bénéfice de restitution au mineur dans le tems défini par la loi, contre le paiement d'une dette qui lui aurait été fait ou à son curateur, en cas que la somme payée ait été dissipée ou employée inutilement et mal-à-propos par le curateur, en sorte qu'elle soit perdue; car autrement le mineur ne pourrait pas se faire restituer, si l'argent payé était encore en nature, ou s'il avait été utilement employé pour ses intérêts; et il serait injuste et contre toute équité que le mineur par la faveur de son âge pût exiger deux fois la même chose. Voyez aussi Dig. liv. 4, tit. 4, loi 7, §. 1. Dans l'inscription du tit. 33 au Code, liv. 2 ci-dessus, il faut lire *à debitore*, et non pas comme dans la plus grande partie des éditions, *à tutore*.

On accorde aux mineurs la restitution contre la prescription de leurs biens. Code, liv. 2, tit. 36, loi unique.

Le bénéfice de restitution est accordé aux mineurs contre le fisc, lorsqu'ils ont contracté avec ceux qui administrent le fisc, et que des contrats qu'ils ont passés avec eux ils en souffrent quelque dommage; parce que dans ce cas le mineur est plus favorable que le fisc, vu que *versatur in damno*, et le fisc *in lucro*. Code, liv. 2, tit. 37, lois 1 et suivantes.

La restitution est accordée au mineur pour se faire relever contre l'obligation qu'il a contractée pour prêt. Code, liv. 2, tit. 38, loi 1.

Les pupilles qui se sont immiscés dans les biens héréditaires n'ont pas besoin de la restitution, ils peuvent se servir, suivant la loi 57 au Dig. liv. 29, tit. 2, du bénéfice d'abstention. Mais il n'en est pas de même à l'égard des mineurs, auxquels la restitution est absolument nécessaire dans ce cas; et cette restitution doit se faire avec connaissance de cause, et selon les formalités prescrites par l'empereur Justinien dans la Novelle 119, chap. 6, par laquelle il ordonne que le juge pardevant lequel le mineur poursuit sa restitution fasse citer devant lui tous les créanciers de la succession et autres qui pourraient y être intéressés, pour voir déclarer que le mineur s'abstiendra de la succession; et que si étant dûment appelés ils ne comparaissent point dans trois mois, le juge en leur absence permette au mineur de s'abstenir avec pleine et entière sûreté. Cependant le juge doit faire faire inventaire des biens de la succession et commettre un curateur pour les régir et administrer, à charge par lui d'en rendre compte toutes et quantes fois qu'il en sera requis. C'est du chap. 6 de la Novelle 119 ci-dessus qu'a été tirée l'Authentique *Si omnes*, au Code, liv. 2, tit. 39. Voyez aussi les lois de ce titre.

Le mineur n'a pas besoin de restitution dans les cas où la loi a pourvu à sa sûreté et à la conservation de ses biens, c'est-à-dire quand il n'a rien perdu de ses biens et rien diminué de ses droits, les actes qu'il aurait faits étant réputés nuls, et n'y ayant aucune action valable contre lui. Dig. liv. 4, tit. 3, loi 7; liv. 4, tit. 4, loi 16, et §. 3. Code, liv. 2, tit. 41, loi 2; et liv. 4, tit. 6, loi 1.

Le premier cas pour lequel le mineur n'a pas besoin du bénéfice de restitution, est quand il n'a pas poursuivi le meurtre de son père contre ses meurtriers: car alors il n'est pas déclaré indigne de sa succession, et pour y être reçu il n'est pas obligé de se servir du bénéfice de res-

titution ; parce que dans ce cas il a manqué *in omittendo*, et non pas *in committendo*, et la loi le rend excusable. Mais un majeur ne pourrait pas se faire relever contre une telle omission, et la succession de son père lui serait ôtée comme étant indigne de la recevoir. Code, liv. 2, tit. 41, loi 1 ; et liv. 6, tit. 35, loi 1.

Le second est, quand un mineur a laissé passer cinq ans sans intenter l'action d'inofficiosité contre un testament ; car en ce cas la loi le reçoit sans restitution à poursuivre le testament inofficieux de son père. Mais un majeur n'y serait plus recevable après ce tems. La raison en est, que la prescription ne court point contre le mineur tant qu'il est mineur ; ce qui se doit entendre de la prescription de trois, dix et vingt ans : en sorte qu'il n'a pas besoin du secours de la restitution contre ces prescriptions, parce qu'elles sont odieuses et provenantes de la rigueur du droit, et qu'il est plus avantageux au mineur de conserver ses biens et ses droits, que de se servir du bénéfice extraordinaire de la restitution pour les recouvrer. *Melius est intacta minorum jura servari, quàm post causam vulneratam remedium quærere*, dit l'empereur Justinien dans la loi 5 au Code, liv. 2, tit. 41.

Le troisième est, que quoiqu'ordinairement le débiteur ne soit constitué en demeure qu'après qu'il a été sommé et interpellé de satisfaire, et que les intérêts ne commencent à courir contre lui que du jour de la sommation qui lui a été faite, selon la loi 32 au Digeste, liv. 22, tit. 1, toutefois ce qui est dû au mineur *ex causa bonæ fidei*, ou par un legs ou par un fidéicommis, produit intérêt sans interpellation ou sommation préalablement faite ; parce qu'en faveur des mineurs *mora fit reipsâ*. Code, liv. 2, tit. 41, loi 3.

Le quatrième cas où le mineur n'a pas besoin du bénéfice de restitution est, quand une sentence est rendue contre un tuteur qui n'a pas donné caution pour la sûreté et conservation des biens de son pupille, à laquelle il était obligé ; parce que, comme une telle sentence est nulle, elle ne peut point nuire au pupille. Ce qui se doit entendre au cas que la sentence préjudicie aux droits du pupille ; car si elle lui est avantageuse, elle est valable. Code, liv. 2, tit. 13, loi 14 ; et liv. 2, tit. 41, loi 4.

La restitution est quelquefois refusée au mineur en considération de la condition de celui contre lequel elle est demandée ; comme si, par exemple, le fils demande d'être restitué contre son père, ou l'affranchi contre son patron. Voyez la loi 2 au Code, liv. 2, tit. 42. Ce qui est fondé sur le respect dû à ces personnes, qui ne permet pas qu'on puisse se plaindre d'en avoir souffert quelque lésion : la loi même ne présume pas qu'un père puisse causer du dommage à son fils, ou le patron à son affranchi. Cette loi est une des cinquante décisions de Justinien, par laquelle il décide, contre le sentiment des anciens jurisconsultes, que la restitution doit, pour quelque cause considérable que ce soit, être refusée contre ces personnes. Cependant ce même empereur a depuis ordonné par la Novelle 115, que la restitution fût accordée en ce cas pour quelque cause qui le mérite.

Le mineur qui s'est dit majeur, et qui a frauduleusement prouvé sa majorité pour engager un autre à contracter avec lui, est indigne du bénéfice de restitution, parce que *publica jura errantibus, non etiam fallentibus subveniunt*. Code, liv. 2, tit. 43, lois 1, 2, 3 et 4.

Celui à qui on a refusé la restitution ne peut plus la demander pour le même sujet ; autrement il n'en finirait pas, et on ne verrait jamais la fin des procès. Ainsi, si un mineur poursuivant un fonds par action réelle a été débouté de sa demande, et que s'étant fait restituer contre le jugement il perde sa cause pour la seconde fois, alors il ne peut plus demander la restitution contre ce jugement. Mais il en peut appeler ; et s'il manque d'en interjeter appel dans le tems, il peut se faire restituer contre cette omission : car, quoique la restitution lui soit refusée en cause principale, elle ne l'est pas pour l'appel qu'il pouvait interjeter, et qu'il n'a pas interjeté. Code, liv. 2, tit. 44, lois 1, 2 et 3.

Ceux qui ont obtenu le bénéfice d'âge du prince, ne peuvent pas se faire restituer contre ce qu'ils ont fait à leur désavantage, par la raison qui en est rendue en la loi 1 au Code, liv. 2, tit. 45, en ces termes : *Ne qui cum eis contrahunt, principis auctoritate circumscripti videantur ;* c'est-à-dire, de crainte que ceux qui contractent avec eux ne soient censés trompés par l'autorité du prince.

Le prince et le subdélégué du prince, ainsi que les magistrats ordinaires, peuvent accorder la restitution en entier. Code, liv. 2, tit. 47, loi 3.

La restitution est plutôt de la moyenne juridiction appelée *mixtum imperium*, que de la

simple juridiction ; c'est pour cela que les magistrats des villes, appelés *municipales*, n'en peuvent pas connaître. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 26.

La cause de restitution peut être agitée par procureur, tant de la part du mineur qui la demande, que de celui contre lequel il la poursuit ; pourvu que ce soit par une procuration spéciale et expresse. Et en cas qu'on doute de la procuration, celui qui l'a reçue doit donner caution de ratification, c'est-à-dire que le maître ratifiera ce qu'il aura fait. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 25, §. 1, et loi 26 ; liv. 3, tit. 3, loi 40. Code, liv. 2, tit. 49, loi unique.

Tant que la cause en demande de restitution est pendante, les parties ne doivent rien innover, elles doivent laisser toutes choses dans l'état où elles se trouvent jusqu'à ce que le procès soit terminé ; et c'est au juge à en avoir soin et à y prendre garde. Code, liv. 2, tit. 50, loi unique.

Les soldats sont présumés absens pour l'intérêt de la république ; c'est pourquoi on leur accorde le bénéfice de restitution contre la lésion qu'ils ont soufferte à cause de leur absence, quand ils sont à l'armée, parce qu'alors ils ne peuvent pas avoir soin de leurs affaires. En sorte qu'un soldat ne peut pas se faire restituer *ex sola causa militiæ*, mais il faut que la lésion qu'il a soufferte provienne de son absence. Code, liv. 2, tit. 51, loi 8.

Les causes pour lesquelles la restitution est acordée aux soldats sont, quand les choses qui leur appartiennent ont été prescrites, ou quand elles ont été vendues par leurs créanciers, ou qu'ils ont perdu les actions dont ils auraient pu se servir, ou qu'ils ont perdu la possession des biens ou une succession. Ils sont dans tous ces cas restitués, faisant casser la prescription ou la vente de leurs biens, et se faisant rétablir les actions dont ils pouvaient se servir, la propriété des choses, et la possession des biens avec les fruits perçus. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 23, §. 2. Code, liv. 2, tit. 51, lois 1 et suivantes.

Les héritiers des soldats occupés à l'armée peuvent se servir du bénéfice de restitution du chef de ceux auxquels ils succèdent, et comme représentant leur personne. L'héritier du défunt peut même demander la restitution que celui-ci n'a pas demandée, comme la restitution contre la prescription de ses biens et des actions ; pourvu qu'elle ne soit pas demandée contre le fait du défunt : car si, par exemple, le défunt avait fait un contrat qui lui eût été désavantageux, l'héritier ne pourrait pas se faire restituer contre, puisque le défunt n'aurait pas pu lui-même obtenir la restitution contre ce qu'il aurait fait ainsi. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 18, §. 5, et loi 19 ; liv. 4, tit. 6, loi 35, §. 6. Code, liv. 2, tit. 51, lois 1, 2 et 7.

La restitution devait se demander, selon la loi 3 au Code, liv. 2, tit. 51, dans l'an utile, à compter du jour du retour de celui qui pouvait la demander ; mais au lieu de l'an utile, l'empereur Justinien a établi l'espace de quatre années continues. Code, liv. 2, tit. 53, loi 7.

Quoique les femmes ne puissent pas être absentes pour l'intérêt public, toutefois si elles sont avec leurs maris absens pour les affaires publiques, soit en qualité de soldats ou de proconsuls, de lieutenans, gouverneurs de provinces, ou en toute autre qualité, elles pourront jouir comme eux du bénéfice de restitution, en cas que leur absence leur ait causé quelque perte dans leurs biens ou dans leurs droits. Code, liv. 2, tit. 52, lois 1 et 2.

La restitution des majeurs ou des mineurs doit se demander dans un certain tems, sinon on n'y est plus recevable. La jurisprudence a varié sur ce point ; autrefois le préteur avait ordonné que la restitution se demanderait dans l'an utile. Voyez loi 7 au Code, liv. 2, tit. 53. Mais l'empereur Constantin, par la loi 8 au Code, liv. 2, tit. 21, ordonna que la restitution pour dol se demanderait dans deux ans continus, et la restitution accordée pour cause de minorité dans cinq ans continus, pour ceux qui demeureraient dans Rome ou qui n'en seraient pas éloignés de plus de cent milles ; dans quatre ans pour ceux qui demeureraient dans l'Italie, et trois ans pour ceux qui demeureraient dans les provinces. Voyez la loi 2 au Code Théodos., tit. *de in integr. Restitut.* — Depuis l'empereur Justinien voulut que la restitution fût demandée dans quatre ans continus par tous ceux qui auraient droit de la demander, sans avoir aucun égard à leur domicile, c'est-à-dire, soit qu'ils demeurassent dans la ville de Rome ou dans les provinces. Mais il ne réforma rien à l'égard du tems de deux ans pour obtenir la restitution contre le dol. Code, liv. 2, tit. 21, loi 8 ; et liv. 2, tit. 53, loi 7. — La différence qu'il y a entre l'an utile et l'an continu est, que dans l'an

utile on ne comptait autrefois que les jours où on avait pu agir et poursuivre la restitution ; au lieu que dans l'an continu on comptait tous les jours et même les jours de fêtes : mais comme dans l'an utile la computation des jours qui devaient se compter et de ceux qui ne devaient pas l'être, causait souvent de grands différens, c'est pour cette raison que l'empereur Constantin changea la disposition du droit prétorien sur ce sujet. Ainsi le tems de quatre ans continus pour demander la restitution en entier par les mineurs, commence à courir du premier jour de leur majorité ; par conséquent ces quatre années étaient écoulées au dernier jour de la vingt-neuvième année de celui qui pouvait demander la restitution pour cause de minorité. Lorsque le mineur a obtenu le bénéfice d'âge, les quatre ans commencent à courir du jour, non pas que les lettres de bénéfice d'âge sont obtenues du prince, mais du jour qu'elles sont entérinées par le juge ordinaire ; parce que dès ce jour seulement le mineur a commencé d'avoir l'administration de ses biens. Quant aux majeurs soldats ou absens pour la république, ce tems commence à courir du jour qu'ils ont obtenu leur congé, ou qu'ils sont de retour. Code, liv. 2, tit. 53, loi 5, loi 7, §. 1 ; et l'Authentique *Si minor*, au Code, *ibid.* Voyez aussi sur cette espèce les Novelles 39 et 108.

La restitution des fruits a lieu dans toutes les actions de bonne foi. Digeste, liv. 22, tit. 1, loi 38, §. 15. Voyez *Fruits*, page 320 du tome Ier.

Voyez les articles 783, 887, 1118, 1305 ; 555, 958, 1293, 1376, 1377, 1564, 1926 et 2060 au Code Napoléon ; et l'art. 126 du Code de procédure civile.

Rétablir. Remettre en état, restituer. *Restituere ; reficere.* Celui qui a été rétabli par le prince dans les droits de naissance primitive, est rétabli dans tous les droits de l'ingénuité. Dig. liv. 40, tit. 11, loi 3.

Si celui qui a exposé au prince qu'il était ingénu a été rétabli dans les droits de naissance, et qu'il soit prouvé qu'il est fils d'une femme esclave, la grace qu'il a obtenue ne lui sert de rien. Dig. liv. 40, tit. 11, loi 1.

L'affranchi qui veut obtenir du prince la grace d'être rétabli dans les droits de naissance commune, doit avoir le consentement de son patron ; car cette grace lui fait perdre son droit de patronage. Dig. liv. 40, tit. 11, loi 5.

Si un associé voyant qu'une maison de la société tombait en ruine, et que ses associés refusaient de la rétablir pour leurs portions, l'a rétablie en entier, il a dans les quatre mois du jour où le bâtiment a été réparé une action pour se faire rendre ses impenses, avec les intérêts ; et il est, en vertu de cette créance, privilégié sur les autres créanciers. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 52, §. 10. Voyez les mots *Réparer*, *Restituer* et *Restitution.*

Retardement. Le retardement, appelé *mora* par les jurisconsultes, est ainsi défini, *frustratoria faciendi, dandive ejus, quod fieri darive debuit, dilatio.* Voyez *Demeure*, page 115 du tome Ier.

Retenir. Garder, conserver, réserver. *Retinere, recipere.* La bonne foi et l'équité ne permettent pas de retenir sans raison le bien d'un autre. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 66.

Si devant retenir ou me réserver un droit de passage sur un fonds, je vous l'ai livré par erreur comme exempt de toute servitude, j'aurai contre vous une action pour vous demander que vous m'accordiez ce droit de passage. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 22, §. 1 ; et liv. 32, loi 40, §. 1.

Lorsque quelqu'un, par erreur, donne en paiement sur le montant d'une dette une chose d'une plus grande valeur, on ne peut point compenser partie de cette chose avec la somme qui est due, parce que personne ne doit être forcé d'entrer en communauté avec un autre ; mais, l'obligation restant dans son premier état, il a action pour répéter la chose entière. Cependant le créancier peut retenir la chose qui lui a été donnée jusqu'à ce que la dette lui ait été payée. Voyez cette espèce au Dig. liv. 12, tit. 6, loi 26, §. 4.

Dans les cas où on peut retenir par ses mains une chose sans avoir droit de l'exiger, si on la paye, on ne peut plus la redemander. Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 51.

Personne ne doit retenir la chose d'autrui malgré le propriétaire ; à moins qu'il n'ait un droit sur la chose ou une juste cause pour la retenir. Digeste, liv. 24, tit. 3, loi 25, §. 1, la Glose jointe.

Lorsque quelqu'un qui se croit héritier fait des réparations à une maison dépendante de la succession, il ne peut s'assurer la restitution de ses impenses qu'en retenant la chose. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 33.

Un

Un mari n'a droit de retenir un héritage appartenant à sa femme que pour les impenses nécessaires qu'il y a faites, mais non pour les autres. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 8, §. 5. Code, liv. 5, tit. 13, loi unique, §. 5.

Un dépositaire peut retenir la chose qu'il a reçue en dépôt pour les dépenses qu'il a faites *in rem depositam*, le dépôt en ce cas lui tenant lieu de gage. Voyez *Impenses*, page 434 du tome Ier.

Rétention. L'action de retenir. *Retentio.* On ne donne point d'action au créancier qui a reçu un gage, pour répéter ce qui lui est dû, mais il a la rétention du gage. Glose sur la loi 5 au Dig. liv. 44, tit. 4. Voyez *Fruits* et *Gage*, pages 320 et 340 du tome Ier.

Retirer. Percevoir, recueillir. *Percipere.* La laine et le croît des brebis, sont les fruits qu'on peut retirer d'un troupeau. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 7, §. 9. Voyez *Percevoir* et *Recueillir.*

Retour. Voyez *Droit de retour*, page 150 du tome Ier.

Rétractation. Action de rétracter. *Retractatio.* Si quelqu'un donne un esclave à un autre sous la condition de l'affranchir dans un tems fixé, et qu'avant l'échéance du terme il change d'avis et fasse connaître ce changement à celui qui a l'esclave, il aura action contre lui en conséquence de sa rétractation, s'il vient à affranchir l'esclave après avoir eu connaissance de ce changement. Et si celui qui a reçu l'esclave à cette condition ne l'affranchit pas dans le tems marqué, l'esclave devient libre et est regardé comme tel aussitôt que ce tems est écoulé, s'il n'y a point eu de rétractation de la part de celui qui a livré l'esclave à cette condition. Dig. liv. 12, tit. 4, loi 5, §. 1.

Si quelqu'un donne une somme à Titius pour qu'il lui achète un esclave, et qu'ensuite il change d'avis; si l'esclave n'est point encore acheté, il aura en conséquence de sa rétractation une action pour se faire rendre sa somme, s'il a fait savoir sa nouvelle volonté à celui qu'il avait chargé de cette commission; de peur que, s'il la lui laisse ignorer, il n'achète l'esclave après le changement de volonté, et ne souffre quelque tort à cette occasion. Si l'esclave est déjà acheté, la rétractation ne peut causer de préjudice à l'acheteur; mais au lieu de la somme, il rendra l'esclave. Digeste, liv. 12, tit. 4, loi 5, §. 2.

Rétracter; se rétracter. Se dédire de ce qu'on a dit. *Dicta revocare* ou *retractare.* Il est permis à celui qui a chargé quelqu'un de faire une chose de se rétracter tant qu'il n'y a encore rien de fait. Dig. liv. 12, tit. 4, loi 5.

Retrait conventionnel. Le pacte *de retrovendendo*, qu'on appelle retrait conventionnel, est celui par lequel il a été convenu entre le vendeur et l'acheteur, que le vendeur pourrait rémérer ou racheter la chose qu'il vendait dans un certain tems, en remboursant l'acheteur du prix de la chose vendue et de tout ce qu'il pourrait avoir déboursé à l'occasion de la vente qui lui aurait été faite; et cette vente est dite faite à grace ou à faculté de rémérer. Il est fait mention de ce pacte dans la loi 12 au Dig. liv. 19, tit. 5; et dans la loi 2 au Code, liv. 4, tit. 54.

L'acheteur qui a promis de revendre le fonds qui lui a été vendu à cette condition peut y être contraint, non-seulement parce qu'il est obligé d'exécuter les clauses et les conventions insérées dans le contrat, mais aussi parce que les pactes ajoutés à un contrat *in continenti*, produisent une action en vertu du contrat auquel ils ont été ajoutés. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 13, §. 19.

On demande si l'héritier du défunt pourrait faire casser le contrat de vente en vertu de ce pacte, si le défunt n'avait pas fait mention de son héritier dans le contrat, ni intenté de son vivant l'action en cassation du contrat, afin d'obliger l'acheteur à lui revendre la chose qu'il lui aurait vendue, conformément à la clause portée par le contrat de vente? On répond que l'héritier aurait le même droit que le vendeur en ce cas; parce que nous ne contractons pas seulement pour nous et pour nos intérêts pendant notre vie, mais aussi pour l'intérêt de nos héritiers; à moins que le vendeur ne se fût réservé à lui seul la faculté de rémérer: car en ce cas elle ne passerait pas à ses héritiers, d'autant que ce serait un pacte personnel qui excluerait l'héritier du vendeur. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 9.

Il y a plus de difficulté de savoir si le vendeur peut céder ce droit à un étranger. La plus commune opinion est pour l'affirmative; par la raison que ce qui passe aux héritiers d'un défunt peut être cédé et transporté à un autre. Ainsi, comme ce pacte passe à l'héritier, il peut être cédé par le vendeur à un étranger. D'ailleurs la chose rachetée pouvant être cédée et transportée au vendeur qui l'aura rachetée, celui-ci peut par conséquent céder et transporter aussi

le droit qu'il a de la racheter ; car les droits et les actions peuvent être cédés et transportés à d'autres. Voyez Dig. liv. 26, tit. 7, loi 42 ; et le tit. 4 au Dig. liv. 18.

Sur la question de savoir si le vendeur peut user du retrait conventionnel contre un tiers possesseur qui aura acquis de l'acheteur, quelques-uns tiennent pour l'affirmative, prétendant que l'action qu'il a pour cet effet est mixte, qu'ainsi elle suit la chose et peut être intentée contre le possesseur de cette chose ; d'autres veulent au contraire que cette action en retrait ne puisse avoir lieu que contre l'acheteur ou contre son héritier, par la raison que cette action est purement personnelle, et qu'elle ne peut pas être intentée contre un tiers possesseur, mais seulement contre l'acquéreur, qui est seul personnellement obligé d'exécuter toutes les clauses de son contrat d'acquisition. Or l'action personnelle ne passe pas contre un successeur particulier. Digeste, liv. 18, tit. 1, loi 81, §. 1 ; liv. 18, tit. 2, lois 19 et 20 ; liv. 19, tit. 1, loi 21, §. 5 ; liv. 36, tit. 1, loi 1, §. 16. Code, liv. 4, tit. 54, loi 2 ; et liv. 4, tit. 64, loi 6. — Ferrière qui est de cette dernière opinion observe au surplus que le pacte *de retrovendendo* ne produit aucun droit réel, mais seulement une action personnelle pour obliger l'acheteur d'exécuter sa convention, qu'ainsi le vendeur ne peut agir que contre celui avec lequel il a contracté, et non pas contre un tiers possesseur ou un second acquéreur qui n'a pas les mêmes droits et avec lequel il n'a pas contracté : car ce pacte n'empêche pas l'aliénation et la translation de propriété ; ainsi le premier achetant et vendant à un autre la chose qu'il avait achetée à faculté de rachat, transfère en sa personne tous les droits de propriété. Il ajoute encore qu'on ne peut pas justement prétendre que cette action soit mixte, d'autant qu'elle poursuit une chose, et qu'il n'y aurait par cette raison aucune action personnelle qui ne fût mixte, puisque par toutes actions personnelles qui descendent des contrats nous poursuivons quelque chose ou quelque droit : *omnes personales descendentes ex contractu actiones sunt rei persecutoriæ.* Institut. liv. 4, tit. 6, §. 17.

On pourrait objecter ici la loi 13 au Dig. liv. 13, tit. 7, dont voici l'espèce : Un créancier vend un gage, et il convient avec l'acheteur que si le débiteur veut lui remettre le prix de la vente, il sera obligé de lui rendre la chose. Le jurisconsulte Ulpien répond sur ce fait que le débiteur peut revendiquer sa chose contre l'acheteur, ou agir contre lui par l'action *in factum.* Puisque le débiteur peut poursuivre l'acheteur par action réelle pour lui rendre sa chose qui lui a été vendue sous le pacte et à la charge que le débiteur pourrait la racheter pour le prix qu'il en avait payé, on peut dire avec juste raison que celui qui vend sous cette clause peut non-seulement poursuivre l'acheteur à l'effet d'exécuter sa convention, mais aussi tout autre possesseur qui aurait droit de l'acheteur, puisque l'action réelle suit la chose et est intentée contre tout possesseur d'icelle. Mais Ferrière répond à cet argument par cette distinction : Ou le pacte *de retrovendendo* est ainsi exprimé en termes directs, *si le débiteur rend le prix à l'acheteur il reprendra sa chose ;* en ce cas la propriété retourne au débiteur, ou plutôt il faut dire qu'il ne l'a point perdue, et c'est comme si le créancier en vendant le gage avait dit, *en cas que le débiteur vous rende le prix que vous m'en payez*, la chose sera regardée comme non vendue. Et alors le débiteur peut agir ou par l'action *in factum*, ou par l'action réelle, comme n'ayant point cessé d'être le maître et le propriétaire de sa chose, ainsi qu'il arrive dans le pacte appelé *lex commissoria ;* et c'est dans ce sens, dit-il, qu'il faut entendre la loi 13 ci-dessus citée. Ou le pacte est conçu en termes obliques, l'acheteur promettant et s'obligeant de revendre la chose au débiteur, comme le dit la loi 2 au Code, liv. 4, tit. 54 ; et en ce cas la propriété de la chose ne retourne pas au débiteur dès qu'il offre de rendre le prix de la chose à l'acheteur : en sorte qu'il ne peut pas agir contre lui par action réelle, mais seulement le poursuivre par l'action personnelle qui descend du contrat de vente, en vertu de la clause ajoutée *de retrovendendo*, pour être condamné à exécuter sa convention, sinon à lui payer ses dommages et intérêts en cas qu'il ne la puisse pas accomplir.

Lorsque le vendeur veut user de la faculté de rémérer, il suffit qu'il fasse offres à deniers découverts à l'acheteur de le rembourser du prix qu'il a payé, conformément à la loi 2 au Code, liv. 4, tit. 54, sur ces mots, *quæ post oblatam ex pacto quantitatem, etc.* La raison en est, qu'il ne tient pas au vendeur, quand il a fait ses offres suffisantes et valables, que

la condition ne soit accomplie, mais à l'acheteur.

Sur la question de savoir si un de plusieurs vendeurs sous la faculté de rémérer peut faire offres de la part de l'argent qu'il a reçu pour retraire seulement une partie de la chose vendue, l'opinion commune des docteurs est qu'un de plusieurs vendeurs doit faire offres de tout le prix, et retraire ainsi la chose entière. Elle est fondée, 1°. sur la loi 64 au Dig. liv. 18, tit. 1, en ces termes : *Fundus ille est mihi et Titio emptus. Quæro utrum in partem, an in totum venditio consistat, an nihil actum sit? Respondi, personam Titii supervacuo accipiendam puto ; ideoque totius fundi emptionem ad me pertinere.* Par argument de cette loi, il faut dire que dans la question dont il s'agit, on ne doit pas considérer la personne de celui qui ne veut point user de la faculté de retraire, et qu'ainsi le droit entier passe en la personne de celui qui veut s'en servir.

2°. Sur la loi 1, §. 36 au Dig. liv. 16, tit. 3, où il est dit, que si plusieurs ont déposé des choses qui ne puissent pas se diviser, le dépositaire doit les rendre au premier des déposans qui les redemandera, en exigeant de lui caution de les représenter en cas de besoin : *Sed si res sunt, quæ dividi non possunt, omnes debebit tradere satisdatione idoneâ à petitore ei præstanda, in hoc quod supra partem ejus est.*

3°. En ce que l'acheteur n'a pas droit de refuser le retrait en cas que tout le prix qu'il a payé lui soit rendu, étant entièrement satisfait, le retrayant lui donnant caution de l'indemniser en cas qu'il fût poursuivi par les autres covendeurs pour la part qu'ils auraient dans la chose vendue, ainsi que pour leur droit d'user du retrait. Voyez la Glose sur le mot *viam*, §. 1 de la loi 2 au Digeste, liv. 45, tit. 1.

On demande quel prix le vendeur doit rendre à l'acheteur lorsqu'il veut se servir de la faculté de réméré, si c'est celui qu'il a reçu, ou le prix de la chose au tems de l'exécution du retrait? On répond que si les parties ne sont point convenues de restituer le prix qui a été payé par l'acheteur, expressément ou tacitement, il faut payer le prix ou l'estimation juste de la chose au tems du retrait exécuté. Cet argument est tiré de la loi 3 au Code, liv. 4, tit. 66; et de la loi 5 au Code, liv. 11, tit. 70. — Néanmoins, dès que le vendeur a rendu le prix à l'acheteur, la propriété de la chose ne retourne point au vendeur sans une nouvelle tradition, quoique la convention soit exprimée en termes directs. La raison en est, que ce pacte ne porte pas la résolution du contrat de vente, mais qu'il oblige l'acheteur à faire une nouvelle vente. C'est pour cela que la loi 2 au Code, liv. 4, tit. 54, se sert de ce terme *restitueretur*. Ainsi la fin de ce pacte est, que l'acheteur fasse le vendeur maître de la chose dont il acquis la propriété par la tradition qui lui en a été faite par le vendeur. Par conséquent ce pacte produit une action personnelle contre l'acheteur, pour le faire condamner à exécuter la clause portée par le contrat, et à revendre la chose au vendeur. En effet, il n'y a aucune loi qui prouve qu'en vertu de ce pacte la propriété de la chose retourne au vendeur sans une nouvelle tradition. Il n'en est pas de même quand la vente est résolue en vertu du pacte *de in diem addictione*, car la chose retourne au vendeur comme si elle n'avait jamais été vendue, et il peut la revendiquer contre tout possesseur ; parce que la vente étant faite, comme disent les jurisconsultes, *ex causa, quæ per conditionem additam et impletam rediit ad non causam :* ainsi la chose est comme si elle n'avait point été livrée. Mais par le pacte *de retrovendendo*, il ne s'agit pas de résoudre la vente qui a été faite, il faut en faire une nouvelle, et transférer la propriété de la chose en la personne du vendeur par la tradition d'icelle.

Sur la question de savoir quels fruits l'acheteur est obligé de rendre au vendeur qui exécute le retrait conventionnel, on répond qu'il n'est pas obligé de restituer les fruits qu'il a perçus avant le retrait ; parce qu'étant maître du fonds, il les a perçus comme étant à lui. La loi 2 au Code, liv. 4, tit. 54, qui dit que l'acheteur est obligé de restituer la chose, ne parle point des fruits. Mais, dès que le vendeur a payé le prix, ou qu'il l'a dûment consigné au refus de l'acheteur de l'accepter, l'acheteur est obligé de lui restituer les fruits qui sont provenus depuis. Code, liv. 4, tit. 54, loi 6.

Quant aux fruits pendans et attachés au fonds au tems de l'exécution du retrait, ils doivent être partagés entre le vendeur et l'acheteur *pro rata temporis*, selon la commune opinion des docteurs. Fachin au liv. 2, chap. 14 de ses Controverses est de ce sentiment, ainsi que plusieurs autres qu'il cite en ce lieu. Néanmoins l'opinion de Ferrière semble devoir être préférée : il dit

que les fruits doivent être restitués au vendeur en payant à l'acheteur les impenses et frais des labours. La raison en est, que les fruits attachés au fonds vendu appartiennent au tems de la vente à l'acheteur, parce qu'ils sont censés faire partie du fonds tant qu'ils y sont attachés et pendans ; et qu'ainsi le vendeur usant du retrait doit les avoir, puisqu'il est au lieu et place de l'acheteur. D'ailleurs la loi 2 au Code, liv. 4, tit. 54, veut que le vendeur qui a restitué le prix à l'acheteur, puisse répéter tout ce qui lui est parvenu à cette occasion, *habitâ ratione eorum quæ post oblatam ex pacto quantitatem ex eo fundo ad adversarium pervenerunt.*

L'acheteur est aussi obligé, suivant le sentiment de Ferrière, de restituer au vendeur qui use de retrait, l'augmentation survenue au fonds par alluvion ; parce que l'acheteur étant obligé, en vertu du pacte *de retrovendendo*, de revendre le fonds, il est aussi obligé de rendre tout ce qui y a été ajouté, d'autant que ce sont comme des accessoires qui suivent le principal. Voyez la loi 23 au Dig. liv. 6, tit. 1 ; et la loi 7, §. 1 au Dig. liv. 41, tit. 1. Il ajoute qu'il en est de même quand une chose donnée en gage à un créancier se trouve augmentée, qu'elle doit être restituée au débiteur avec les augmentations qui lui sont survenues pendant que cette chose était entre les mains du créancier. Digeste, liv. 13, tit. 7, loi 18, §. 1 ; liv. 20, tit. 1, loi 16, §. 2, et loi 29, §. 2.

On objecte contre cette décision, que la vente faite sous faculté de réméré est parfaite ; en sorte que l'acheteur a acquis la propriété de la chose par le moyen de la tradition qui lui en a été faite en conséquence, et qu'il en acquiert les fruits comme maître et propriétaire de la chose. D'où il suit que les augmentations et les profits qui peuvent venir par le moyen de la chose, tant qu'elle est en la possession de l'acheteur, appartiennent à l'acheteur et non au vendeur, conformément à la loi 1 au Dig. liv. 18, tit. 6, et à la loi 7 *ibid.*, dans laquelle le jurisconsulte Paul dit : *Id quod post emptionem fundo accessit per alluvionem, vel periit, ad emptoris commodum incommodumque pertinet. Nam et si totus ager post emptionem flumine occupatus esset, periculum esset emptoris. Igitur et commodum ejus esse debet ;* c'est-à-dire que, si après la vente le fonds vendu reçoit quelqu'augmentation ou souffre quelque diminution par l'alluvion, l'acheteur en profite ou en souffre ; que dans le cas même où un fleuve viendrait occuper en entier le fonds vendu, cette perte regarderait l'acheteur ; qu'ainsi les avantages qui peuvent survenir doivent lui appartenir. — On répond à cette objection, que les émolumens et profits qui surviennent à l'occasion de la chose vendue, appartiennent, suivant la loi 7 ci-dessus, à l'acheteur ; que cela ne souffre aucune difficulté, quand la vente est faite purement et sans la clause ou le pacte *de retrovendendo*, et c'est ainsi qu'il faut entendre cette loi ; mais non pas quand la vente est faite avec cette clause, et que le vendeur exécute le retrait conventionnel.

Sur la question de savoir jusqu'à quel tems le vendeur peut user du retrait conventionnel, il faut distinguer ainsi : Ou le tems pour faire le retrait est déterminé par le contrat, ou il ne l'est pas. Au premier cas, le vendeur ne peut pas user du retrait le tems étant passé, et le droit de l'acheteur est ainsi confirmé par le laps du tems ; en sorte que le vendeur ne peut point purger sa demande, ni obtenir des lettres du prince pour se faire restituer contre ; parce qu'il doit imputer à sa faute la perte de son droit, et qu'il ne pourrait fonder la demande en restitution que sur sa négligence, qui ne serait pas une juste cause pour l'obtenir, le laps du tems le faisant présumer avoir renoncé au droit qu'il avait d'user de la faculté de réméré : car le pacte de retraire dans certain tems contient tacitement la clause de ne pouvoir retraire après ce tems. Voyez Balde sur la loi 2 au Dig. liv. 18, tit. 5, quest. 8 ; et la loi 38 au Dig. liv. 4, tit. 4.

Au second cas, c'est-à-dire quand la faculté de réméré est permise au vendeur sans déterminer dans quel tems, cette faculté se prescrit par trente ans ; et après ce tems le vendeur en est entièrement exclus, parce que toutes actions personnelles se prescrivent par cet espace de tems. Code, liv. 7, tit. 39, lois 3 et 4.

Voyez la section première, chapitre 6, titre 6, et le chapitre 2, titre 17, livre 3 au Code Napoléon.

Rétribution. Salaire ; récompense. *Retributio ; merces.* Voyez ces mots.

Revendication. L'action appelée *rei vindicatio*, est celle par laquelle nous poursuivons en justice quelque chose en particulier corporelle ou incorporelle. Cette action, qui est civile, descend de la loi des douze tables. Cujas l'appelle *proprietatis assertio*, parce que revendi-

quer n'est autre chose que prétendre le domaine et la propriété de quelque chose par le droit des gens ou par le droit civil. C'est pour cette raison que l'action en revendication ne peut être intentée que par celui qui soutient qu'une chose lui appartient, contre celui qui la possède et qui la retient, ou qui a cessé d'en avoir la possession par sa fraude, quoiqu'il ne soit plus en état de la restituer : car il ne peut pas moins être poursuivi par cette action réelle, que si la possession de la chose dont il est question était toujours demeurée pardevers lui. C'est pourquoi cette action descend de ces deux causes : la première est, à l'égard du demandeur, la propriété, et l'autre est la possession en la personne de celui qui est poursuivi. Dig. liv. 6, tit. 1, lois 68 et 69.

Le demandeur, auparavant que d'être recevable à intenter l'action en revendication, est donc obligé de justifier qu'il est le maître et le propriétaire de la chose dont il fait la demande, ou par témoins ou par titres et actes, ou par des indices certains de ses droits. Dig. liv. 6, tit. 1, lois 10 et 19.

L'action en revendication est réelle, parce qu'elle poursuit absolument la chose dont il s'agit contre tout possesseur d'icelle, sans avoir égard à son nom ni à sa qualité, et quoiqu'il ne soit autrement obligé envers le demandeur que par la possession de ladite chose : comme, par exemple, *le fonds Tusculan est à moi, et je demande que celui qui le possède soit condamné à me le restituer et à le déguerpir.* Dig. liv. 6, tit. 1, lois 9 et 24.

On poursuit aussi par l'action en revendication les dépendances et les fruits de la chose revendiquée, avec la réparation des dommages causés dans cette chose par le défendeur. Car enfin il faut rendre la chose dans le même état qu'elle était au tems de la revendication ; et le juge a égard à ce en quoi elle est rendue de pire qualité qu'elle n'était ; comme si elle a été engagée et hypothéquée, ou corrompue par le fait et la faute du défendeur. Dig. liv. 6, tit. 1, lois 13 et 18, et loi 27, §. 2.

Les fruits de la chose doivent être demandés expressément par l'action en revendication, autrement le défendeur ne serait pas condamné par le juge à les restituer; mais il est bon d'observer ici, touchant la restitution des fruits, la différence qui se trouve entre le possesseur de bonne foi, et celui dont la possession est vicieuse. Le possesseur de mauvaise foi est obligé à la restitution de tous les fruits naturels et civils qu'il a perçus ou qu'il a pu percevoir ; au lieu que celui dont la possession est soutenue d'un juste titre, soit lucratif ou onéreux, acquiert par sa perception les fruits naturels qu'il a consommés, et ceux qui sont les effets de son industrie. A l'égard de ceux qui sont encore sur le champ ou qui se trouvent encore en nature, l'équité l'oblige à en faire la restitution, autrement il s'enrichirait aux dépens d'autrui. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 35. Dig. liv. 6, tit. 1, lois 33, 48, et 62, §. 1.

Le possesseur de bonne foi condamné à restituer une chose, peut la retenir par exception de dol, jusqu'à ce que le demandeur lui ait rendu les dépenses utiles et nécessaires qu'il y a faites. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 27, §. 5, et loi 48. — Mais la mauvaise foi du possesseur fait qu'il est présumé avoir donné les impenses qu'il a faites dans une chose qu'il savait bien n'être pas à lui : toutefois il peut les enlever et retirer de la chose, pourvu que ce soit sans la rendre de moindre prix et qualité qu'elle était au tems qu'il les y a faites. Code, liv. 3, tit. 32, loi 5.

Celui qui agit par cette action pour la revendication d'un immeuble, doit en déclarer les limites ou les tenans et aboutissans, la qualité et la forme et autres circonstances ; en sorte que le défendeur n'ait pas lieu d'ignorer la chose pour laquelle il est poursuivi. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 6.

L'action en revendication est régulière, lorsqu'on convient du corps revendiqué, quoiqu'on se trompe d'ailleurs. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 5, §. 4.

L'action en revendication appartient à celui qui a la propriété ou par le droit des gens, ou par le droit civil. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 23.

Celui qui, avant la contestation en cause, a cessé de posséder par mauvaise foi, est tenu de la revendication. Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 27, §. 3.

Quand on veut intenter avec succès l'action en revendication, on doit sur-tout examiner si celui qu'on attaque est en possession, ou s'il n'a cessé de posséder que par sa mauvaise foi. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 36.

Lorsque l'action en revendication a été intentée contre un possesseur, son héritier doit être renvoyé de la demande s'il ne possède pas ; cependant il y aura lieu à une condamnation

contre lui à l'égard des pertes survenues par le dol du défunt auquel il succède. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 42.

Dans l'action en revendication, si le jugement est porté contre l'héritier du possesseur, il sera condamné à réparer les pertes survenues par sa fraude ou sa faute personnelle. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 51.

Un possesseur actionné en revendication par celui qui se prétendait propriétaire, est actionné de nouveau par un autre en la même qualité. Sur la question de savoir comment il pourrait éviter de rendre deux fois, dans le cas où, après avoir restitué la chose au premier demandeur par autorité de justice, le second obtiendrait un jugement en sa faveur; le jurisconsulte Alfénus a répondu que le juge qui devait prononcer le premier, ne pouvait condamner le possesseur à rendre le fonds au demandeur, qu'autant que celui-ci lui donnerait caution simple ou avec répondans, de le garantir et défendre contre tout autre demandeur. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 57.

Dans l'action en revendication, on doit faire entrer dans la liquidation des fruits, non-seulement ceux qui proviennent des choses qui portent des fruits, mais même ceux des choses sur lesquelles on ne peut avoir qu'un simple usage. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 64.

Lorsqu'on intente l'action en revendication d'une chose particulière, le possesseur n'est point obligé de dire pour quelle portion il est propriétaire; c'est la charge du demandeur, et non pas du défendeur. Il en est de même dans l'action publicienne. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 73.

Il faut étendre à la revendication d'une partie de la chose ce que nous avons dit de la revendication du tout; et le juge doit condamner le possesseur à rendre avec la portion de la chose revendiquée ce qui en dépend. Digeste, liv. 6, tit. 1, loi 76.

On peut refuser de défendre contre une action en revendication, parce qu'il est permis de dire qu'on ne possède point; mais si l'adversaire, en cas de dénégation, peut prouver que le défendeur est en possession de la chose contestée, le juge la lui transfère sans l'obliger à prouver sa propriété. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 80. Voyez aussi sur cette espèce les titres 2 et 3 au Digeste, liv. 6; le titre 32 au Code, liv. 3; et le titre 66 du liv. 4.

L'action en revendication d'hérédité est celle par laquelle le demandeur soutient qu'une succession lui appartient, et la revendique entièrement, ou au moins les biens héréditaires possédés par celui qui s'en prétend le maître ou légitime possesseur par titre d'héritier, et demande à être conservé dans son droit et sa qualité d'héritier. Instit. liv. 4, tit. 6, §. 28. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 8; et liv. 50, tit. 16, loi 178. Voyez au mot *Action*, la page 22 du tome 1er.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Revendiquer*.

Revendiquer. Reclamer; redemander. *Repetere; vindicare*. Ce qui reste de ma chose, et que je puis revendiquer, est à moi. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 49, §. 1.

Un héritier peut justement revendiquer un effet de la succession, quoiqu'il n'en ait pas encore eu la possession. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 50, §. 1. — Mais si un bien appartient à quelqu'un à titre de vente, il ne pourra le revendiquer qu'après que la tradition lui en aura été faite, et non pas si la possession a été perdue avant la tradition. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 50.

Lorsque le possesseur a rendu au demandeur l'estimation de la chose revendiquée, suivant l'affirmation faite en justice, le domaine de la chose lui est acquis à l'instant, parce qu'il y a une espèce de transaction, et la contestation est terminée au prix fixé par le demandeur lui-même. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 46.

Si le possesseur a labouré et ensemencé un bien qui vient ensuite à être revendiqué, il ne peut ôter ses semences. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 53.

On accorde quelquefois pour de justes raisons une action pour revendiquer dans une chose une portion dont on ignore la quotité. Voyez cette espèce au Dig. liv. 6, tit. 1, loi 76, §. 1.

Une femme qui a engagé un bien dans l'intention de s'obliger pour un autre, peut le revendiquer même sur celui qui l'aurait acheté du créancier; parce que ce dernier a vendu un gage qui était nul. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 39, §. 1, et loi 40.

Si quelqu'un achète une chose sous la condition que la vente sera résolue dans le cas où un autre en offrira un prix plus considérable, il ne peut plus revendiquer la chose achetée après l'événement de la condition. De même, si on a fixé un tems à l'acheteur dans lequel la vente doive être résolue en cas d'offre d'un prix plus considérable, il peut la revendiquer tant que les offres n'ont pas été faites; après les offres il ne le peut plus. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 41.

On peut revendiquer une portion même dans une chose qui ne peut être divisée sans périr. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 35, §. 3.

Celui qui se dispose à revendiquer sa chose, doit examiner auparavant s'il n'a pas quelqu'action qui puisse lui en faire acquérir la possession; parce qu'il est plus avantageux pour lui de posséder et de forcer son adversaire à former une demande en propriété, que de former lui-même cette demande lorsqu'un autre est en possession. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 24.

On n'est pas moins admis à revendiquer une chose comme sienne, quoiqu'on n'ait point un domaine irrévocable, et qu'on doive en perdre la propriété dans le cas de l'événement d'une condition ajoutée à un legs ou imposée à une liberté. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 66.

Voyez les articles 549, 930, 1922, 2102 au Code Napoléon; l'article 819 du Code de procédure civile; et le titre 3, livre 3 du Code de commerce.

Revenu. Rente, produit annuel de quelque chose. *Fructus; reditus.* Le terme de revenu a une signification plus ample que celui de *part*, quoique sous le terme de revenu, le part ou l'enfant qui naît d'une esclave y soit compris. Glose sur le mot *reditu* au Dig. liv. 22, tit. 1, loi 14, §. 1.

Sous le terme de revenus sont compris les enfans des esclaves; mais il n'en est pas de même en matière d'usufruit. C'est ce qui fait dire au jurisconsulte Papinien, que l'héritier chargé de remettre à un autre la succession après sa mort, déduction faite des revenus, ne pourra point garder pour lui les enfans des femmes esclaves, ni le croît des troupeaux qui a servi à remplacer les animaux qui sont morts. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 58, §. 4, la Glose jointe.

Les revenus sont mis au nombre des choses immobiliaires. Glose sur le mot *reditus*, chap. 7 de la Novelle 72.

Par le terme de revenu, on doit entendre non-seulement le fruit qu'on récolte du blé ou des légumes, mais aussi celui qu'on retire de la vigne, des bois taillis, des carrières de craie et de pierres. Le jurisconsulte Julien écrit qu'il est faux qu'on doive entendre par ce mot tout ce qui sert à la nourriture de l'homme : car la chair des animaux, les oiseaux, les bêtes sauvages, les fruits des arbres ne sont pas considérés comme des revenus. Or la définition de Gallus, qui dit qu'on doit entendre par *frumentum* tout le fruit qui se renferme dans des épis, est juste : mais on peut dire que le lupin et les fèves sont plutôt mis au nombre des revenus que des fruits, d'autant que ces plantes légumineuses n'ont pas d'épis, mais des gousses; quoique Servius, dans son commentaire sur Alfénus, ait prétendu qu'ils devaient être compris sous la dénomination de fruits renfermés dans des épis. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 77.

L'empereur Justinien, dans le chap. 8 de la Novelle 6, ordonne que le nombre des clercs et des ecclésiastiques soit proportionné aux revenus des églises, comme il l'avait déjà ordonné par la Novelle 3, chap. 1; en sorte que si le nombre des clercs est plus grand que le revenu de l'église ne le permet, il veut qu'on ne puisse donner d'ordre à d'autres que le nombre ne soit réduit suivant les biens de l'église.

Révocation. Action de révoquer, de casser, annuller. *Revocatio.* Quand une donation simple est parfaite, elle ne peut être révoquée sans une juste cause. Si c'est une donation faite *sub modo*, c'est-à-dire à charge ou onéreuse, elle peut être révoquée au cas que la charge n'ait pas été accomplie. Lorsqu'elle est conditionnelle, elle est nulle, si la condition sous laquelle elle a été faite vient à manquer; et si elle a été faite *ad tempus*, elle finit par l'échéance du tems. Mais la donation simple ne peut être révoquée par le rescrit du prince, si ce n'est pour l'utilité publique; parce que le prince ne peut pas ôter, sans une juste cause, le droit qui est acquis aux particuliers. Voyez Code, liv. 8, tit. 55, loi 1; et liv. 8, tit. 56, loi 5. — Elle ne peut pas non plus être révoquée par la seule volonté du donateur; parce que, par la donation qu'il a faite, il a acquis un droit au donataire, lequel il ne peut détruire sans son consentement, selon la loi 11 au Digeste, liv. 50, tit. 17, quoique le donateur alléguât que la donation serait faite en fraude de ses créanciers. La raison en est que, *non est audiendus qui propriam allegat turpitudinem.* Ainsi la mère ne peut pas révoquer la donation qu'elle aurait faite, sous prétexte qu'elle le serait au préjudice de ses enfans ou de son mari. Code, liv. 8, tit. 56, lois 4 et 6.

Toutefois il y a certains cas où la donation simple peut être révoquée, quoiqu'elle soit parfaite, accomplie et exécutée; et la révocation se fait, ou en partie, ou pour le tout. Elle se fait en partie, lorsque les donations soni

révoquées comme inofficieuses, telles que sont celles qui empêchent que les enfans puissent avoir leur légitime sur les biens du donateur. Voyez le liv. 3 au Code, tit. 29, en entier.

Les donations sont révoquées pour le tout par deux causes; savoir : l'ingratitude, et la survenance d'enfans. Nous traiterons ces deux causes l'une après l'autre.

La première cause pour laquelle la donation simple est révoquée entièrement est donc l'ingratitude du donataire envers le donateur. Voyez les lois 1, 7 et 10 au Code, liv. 8, tit. 56, qui expliquent les raisons pour lesquelles il est permis au donateur de révoquer pour cette cause la donation qu'il aurait faite.

Les causes d'ingratitude pour lesquelles les donations sont révoquées sont réduites à cinq par la loi 10 au Code, liv. 8, tit. 56. La première est, si le donataire a fait une injure considérable au donateur, par paroles, libelles diffamatoires ou autrement; la seconde, si le donataire a battu et outragé le donateur, sans qu'il lui en eût donné un sujet légitime; la troisième, si le donataire a procuré au donateur, malicieusement et de dessein prémédité, la perte de ses biens; la quatrième, si le donataire a attenté à la vie du donateur, ou qu'il lui ait fait dresser des embûches par d'autres; et la cinquième, si le donataire n'a pas voulu satisfaire aux clauses apposées à la donation en faveur du donateur : ce qui se doit entendre, non pas d'une négligence de la part du donataire pour exécuter les clauses et les charges sous lesquelles la donation aurait été faite, mais d'une contumace affectée; en sorte que le donataire ait malicieusement et à dessein refusé d'exécuter telles clauses, et de satisfaire aux charges portées par l'acte de donation, nonobstant les sommations qui lui auraient été faites par le donateur d'y satisfaire : car ce ne serait pas une raison suffisante pour induire le crime d'ingratitude à l'effet de révoquer une donation, de dire que le donataire aurait négligé d'exécuter ce qu'il aurait promis, et ce à quoi il se serait obligé en acceptant la libéralité du donateur.

Ces causes doivent être alléguées et prouvées par le donateur en jugement, en présence du donataire, ou dûment appelé pour cet effet. Et si le donateur ne s'est point plaint de son vivant de l'ingratitude du donataire, il n'est pas permis à ses héritiers de la poursuivre après sa mort, et de vouloir en conséquence faire révoquer la donation qu'il aurait faite. Code, liv. 8, tit. 56, lois 1, 9 et 10. — La raison en est, que l'action que le défunt pouvait intenter contre le donataire pour révoquer la donation qu'il lui aurait faite, est personnelle et bornée en sa personne, n'ayant pour but que la poursuite de sa vengeance; outre que le donateur est présumé avoir oublié l'injure qu'il aurait reçue du donataire, ne l'ayant pas voulu poursuivre. Et comme l'héritier du donateur ne peut pas poursuivre le donataire pour cause d'ingratitude, de même le donateur ne peut pas non plus poursuivre l'héritier du donataire pour les ingratitudes que le donataire aurait commises envers lui; parce que toutes les actions *quæ vindictam et ultionem persequuntur*, qui tendent à la vengeance, ne sont accordées ni aux héritiers ni contre les héritiers. Instit. liv. 4, tit. 4, §. 12. Dig. liv. 2, tit. 11, loi 10; liv. 37, tit. 6, loi 3, §. 2. Code, liv. 8, tit. 6, lois 2 et 10.

La plus commune opinion des docteurs est, que la donation ne peut point être révoquée pour d'autres causes que celles qui viennent d'être exprimées, tirées de la loi 10 au Code, liv. 8, tit. 56, dans laquelle l'empereur Justinien, après les avoir remarquées, se sert de ces termes, *ex his tantùm modò causis*, qui font voir qu'un donateur ne pourrait pas prétendre faire casser pour d'autres la donation qu'il aurait faite. C'est pourquoi le donateur qui serait tombé dans une grande nécessité ne pourrait révoquer la donation qu'il aurait faite, quoique le donataire refusât de lui fournir des alimens. Mais le juge d'office doit, par équité, condamner en ce cas le donataire à donner des alimens au donateur eu égard à la valeur des biens donnés, et à la qualité du donateur. Cette décision est fondée sur la loi 1 au Code, liv. 8, tit. 55, qui ne permet à une aïeule, qui se plaignait que sa petite-fille lui refusait des alimens, de révoquer la donation qu'elle avait faite à son profit, qu'au cas qu'elle pût prouver qu'elle n'avait fait cette donation qu'à cette charge expresse : *Si doceas, ut affirmas, nepti tuæ eâ lege esse donatum à te, ut certa tibi alimenta præberet, etc.* Ainsi, puisque la loi 10 au Code, liv. 8, tit. 56, défend que les donations soient révoquées pour d'autres causes que celles qui y sont exprimées, et que ce refus ne peut point tomber dans une des cinq causes contenues en cette loi, il faut donc dire que ce refus n'est point une

cause

cause légitime pour causer la révocation de la donation qui aurait été faite par le donateur.

On objecte la loi 6 au Dig. liv. 25, tit. 3, où il est dit que si le patron refuse de donner des alimens à son affranchi, en cas qu'il en ait besoin, il perd son droit de patronage, et qu'au contraire si l'affranchi refuse des alimens à son patron, il peut être remis par lui dans la servitude. C'est le sentiment de la Glose sur le mot *voluerit* au Code, liv. 8, tit. 56, loi 10, qui dit que la donation peut être révoquée en ce cas. Or l'affranchi ne peut pas être remis dans la servitude, si ce n'est pour cause d'ingratitude, et par conséquent ce refus doit passer pour une ingratitude.

On répond que c'est une espèce d'ingratitude pour laquelle néanmoins les donations ne peuvent point être révoquées, puisqu'elle ne peut point se réduire à une des causes exprimées dans la loi 10 au Code, liv. 8, tit. 56, qui sont seules suffisantes pour la révocation des donations. Ainsi une donation simple ne peut pas être révoquée sous prétexte que le donateur et le donataire auraient conçu depuis l'un pour l'autre des inimitiés mortelles et capitales, pourvu que le donataire n'ait fait aucune injure atroce au donateur.

Quoique le donateur soit convenu avec le donataire qu'il ne pourra révoquer la donation qu'il lui fait, pour quelque cause que ce soit, même pour cause d'ingratitude; toutefois, nonobstant ce pacte, la donation pourrait être révoquée pour ce sujet, d'autant que ce pacte est contre les bonnes mœurs, parce qu'il donne occasion de maltraiter impunément celui qui est son bienfaiteur. Cet argument est tiré de la loi 27, §. 3 et 4 au Digeste, liv. 2, tit. 14.

La donation rémunératoire ne peut point être révoquée pour cause d'ingratitude, parce qu'on la considère moins comme une donation, que comme une espèce d'échange, ou comme une reconnaissance du bienfait qu'on a reçu. Ce qui se doit entendre cependant, selon l'opinion de quelques jurisconsultes, des donations rémunératoires faites pour compenser ce à raison de quoi le donataire aurait pu poursuivre le donateur, en sorte qu'elles ne sont pas à proprement parler des donations. Par exemple si un donateur a fait une donation à quelqu'un pour reconnaître un service qu'il aurait reçu de lui, qu'il ne pouvait pas être contraint de récompenser, en ce cas une telle donation est une pure libéralité qui peut être révoquée par l'ingratitude du donataire; comme si un maître qui aurait payé tous les gages qu'il devrait à son domestique, lui faisait une donation en considération des bons services qu'il en aurait reçus: car lui ayant payé tous ses gages, il ne serait pas obligé à autre chose. Voyez Dig. liv. 39, tit. 5, lois 27 et 34, §. 1.

La donation faite *ob causam*, est pareillement irrévocable. Ainsi le père ne peut pas révoquer la dot qu'il a donnée à son gendre pour sa fille à cause de l'ingratitude de celle-ci. La raison en est, que le père en donnant une dot à sa fille exerce moins envers elle sa libéralité, qu'il ne s'acquitte d'une dette à laquelle la nature et la loi l'obligent. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 19. Code, liv. 5, tit. 11, loi 7; et liv. 5, tit. 12, loi 24.

La donation étant révoquée, le donataire est obligé de rendre au donateur les choses données, qu'il a encore en sa possession au tems de l'action intentée pour la révocation; car les aliénations qu'il aurait faites auparavant des choses données ne pourraient pas être révoquées, parce qu'il serait injuste que le fait du donataire pût être préjudiciable à ceux au profit desquels les aliénations auraient été faites; pourvu qu'elles eussent été faites sans le dol du donateur et de ceux qui en auraient profité. Code, liv. 8, tit. 56, loi 7. — Toutefois les engagemens et les hypothèques constituées sur les choses données n'empêcheraient pas que la donation qui en aurait été faite ne pût être révoquée, d'autant qu'elles n'empêchent pas que la propriété des choses obligées et hypothéquées ne demeure en la personne du donataire; en sorte que la donation de ces choses est révoquée sans préjudice du droit des hypothèques que les créanciers ont sur elles, qui passera en la personne du donateur avec la propriété des choses données, lequel sera obligé de payer aux créanciers hypothécaires du donataire les sommes pour lesquelles le donataire avait obligé les choses qui lui avaient été données. La raison en est, que *res transit cum sua causa et onere.* Digeste, liv. 8, tit. 3, loi 23, §. 2; et liv. 13, tit. 7, loi 18, §. 2.

Il faut dire aussi que la révocation ne serait pas capable d'interrompre l'usufruit que le donataire aurait constitué au profit de quelqu'un avant que le donateur eût intenté son action en révocation de la donation; parce que la révo-

cation n'a lieu que contre le donataire, et non pas contre les droits d'un tiers acquis avant que le donateur eût intenté son action. Voyez *Usufruit*.

Le donataire n'est obligé de restituer que les fruits des choses données depuis la contestation en cause; car à l'égard de ceux qu'il aurait perçus auparavant, il les a perçus comme à lui appartenans, *et jure proprietarii, et ex re sua:* ainsi il n'est pas obligé d'en faire la restitution. Et de même qu'un possesseur de bonne foi n'est obligé de restituer les fruits du fonds que depuis la contestation en cause, par laquelle il est constitué en mauvaise foi, de même le donataire ne peut être contraint de restituer que les fruits qu'il a perçus depuis la contestation en cause sur la révocation. Dig. liv. 24, tit. 1, loi 7, loi 15, §. 1, et lois 17 et 18; et liv. 39, tit. 5, loi 9, §. 1.

La révocation des donations pour cause d'ingratitude a lieu entre toutes sortes de personnes, soit entre ascendans et descendans, ou étrangers, comme on peut le remarquer par les lois du titre 56 au Code, liv. 8. Néanmoins cette maxime reçoit une limitation à l'égard des mères qui convolent en secondes noces, ou qui se comportent impudiquement, lesquelles ne peuvent pas révoquer pour cause d'ingratitude les donations qu'elles auraient faites à leurs enfans du premier lit. Code, liv. 8, tit. 56, loi 7. — Cependant l'Authentique *Quod mater*, mise à la suite de la loi 7 ci-dessus citée, a voulu qu'en ces cas la mère pût révoquer la donation faite à ses enfans pour les trois causes d'ingratitude qui y sont mentionnées; savoir, s'ils ont attenté à sa vie, s'ils ont porté sur elle une main impie, et s'ils lui ont causé la perte de tous ses biens.

On demande si ceux qui ne peuvent pas valablement aliéner, comme les femmes sans l'autorité de leurs maris, les mineurs et les prodigues sans l'autorité de leurs curateurs, peuvent, pour cause d'ingratitude, donner lieu à la révocation des donations qui leur auraient été faites? Il n'y a pas lieu de douter de l'affirmative; parce que la révocation des donations qui se fait pour cause d'ingratitude est la peine du délit que le donataire a commis envers le donateur. Or les femmes, les mineurs et les prodigues ne sont pas exempts des punitions dues aux crimes qu'ils commettent: *In crimininibus quidem ætatis suffragio minores non juvantur; etenim malorum mores infirmitas animi non excusat.* Par conséquent les donations qui leur auraient été faites peuvent être valablement révoquées. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 23. Code, liv. 2, tit. 35, loi 1.

On demande aussi par quel tems se prescrit l'action pour la révocation d'une donation pour cause d'ingratitude? Puisque les actions criminelles sont, d'après la loi 12 au Code, liv. 9, tit. 22, bornées par l'espace de vingt années, on doit dire que cette action qui n'a pour fondement que le crime du donataire, d'avoir attenté à la vie du donateur, doit se prescrire par ce tems; mais que si la révocation était fondée sur l'inexécution des clauses et charges sous lesquelles la donation aurait été faite, elle ne se prescrirait que par trente ans, comme étant une action personnelle, par laquelle le donataire pourrait être poursuivi par toutes les voies de droit pour exécuter ce à quoi il se serait obligé en acceptant la donation qui lui aurait été faite; qu'au contraire si la révocation n'était fondée que sur une injure, le donateur ne serait plus recevable à s'en plaindre après l'année, ni par conséquent à faire casser la donation qu'il aurait faite, parce que l'action d'injure se prescrit par l'espace d'un an. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 17, §. 6. Code, liv. 9, tit. 35, loi 5.

La seconde cause pour laquelle une donation peut être révoquée, est s'il survient des enfans au donateur. La raison en est, qu'il n'est pas croyable que le donateur eût voulu préférer un étranger à ses propres enfans, s'il en avait eu au tems de la donation, et qu'il eût fait une telle donation s'il avait su qu'il devait en avoir un jour; en sorte que la donation est présumée faite sous cette condition tacite, *si le donateur n'a point d'enfans quelque jour.* Code, liv. 8, tit. 56, loi 8. — Quoique cette loi 8 ci-dessus ne parle en général que des donations faites aux affranchis, elle doit toutefois être étendue à toutes sortes de donations faites par d'autres; ce qui est confirmé par le §. 3 de la loi 40 au Dig. liv. 2, tit. 14, où le jurisconsulte Papinien dit qu'un père ayant stipulé, en constituant la dot de sa fille unique, qu'une partie appartiendrait à son frère, son héritier, en cas que sa fille vînt à décéder sans enfans; que le père ayant eu d'autres enfans depuis cette constitution de dot, cette partie réservée à son frère devait appartenir aux enfans du père, et non pas à son frère, quoiqu'il eût déclaré expres-

sément que c'était sa volonté. Ce qui se doit entendre même du cas où il n'en surviendrait qu'un seul au donateur, d'autant que cette condition, *si nascantur liberi*, est présumée être accomplie par la naissance d'un seul; parce que la raison de la loi et de la présomption a lieu dans un enfant comme dans plusieurs. Voyez loi 148 au Dig. liv. 50, tit. 16.

La naissance des enfans naturels n'est pas capable de faire révoquer une donation; parce qu'ils ne succèdent point à leur père, et que celui qui a fait une donation n'est pas présumé vouloir la révoquer en cas qu'il eût des enfans dont la naissance ne serait pas approuvée par les lois. Mais comme les enfans naturels succèdent à leur mère, et qu'ils peuvent même poursuivre son testament par la plainte d'inofficiosité au cas de la loi 5 au Code, liv. 6, tit. 57, il y a sujet de dire que par leur naissance la donation que leur mère aurait faite pourrait être révoquée.

La naissance des enfans sert au donateur pour révoquer la donation qu'il aurait faite avant qu'ils fussent nés, soit qu'ils soient nés après la mort de la femme que le donateur avait au tems de la donation, ou d'une autre qu'il aurait épousée depuis; ou même si après la donation il s'était marié pour la première fois, et qu'il eût eu des enfans de son mariage. La raison en est, que la loi 8 au Code, liv. 8, tit. 56, ne fait aucune distinction entre les enfans qui seraient survenus au donateur après la donation qu'il aurait faite, en cas qu'il n'en eût aucun lorsqu'il l'a faite.

La naissance des enfans fait révoquer pour le tout la donation qui aurait été faite, en cas qu'elle soit faite de tous les biens du donateur, ou de la plus grande partie, comme des deux tiers ou de la moitié; ce qui dépend des circonstances des personnes du donateur, du donataire, et se doit décider *ex judicis arbitrio*, eu égard au tems de la donation: en sorte que si le donateur avait donné une petite partie de ses biens, qu'ensuite il fût déchu de ses facultés par quelqu'infortune, et qu'il eût des enfans, n'en ayant aucun au tems de la donation, il ne pourrait pas cependant la révoquer; parce qu'il y a lieu de croire que quand il aurait eu des enfans au tems qu'il a fait la donation et qu'il avait de grands biens, il n'aurait pas laissé de la faire. Cet argument est tiré de la loi 6 au Dig. liv. 40, tit. 9; et c'est ainsi qu'il faut entendre la loi 8 au Code, liv. 8, tit. 56, en ces termes: *Omnia, vel partem aliquam facultatum fuerit donatione largitus.* Car il est certain que suivant les différentes circonstances qui peuvent se rencontrer dans des donations, les unes seront révoquées par la survenance des enfans, quoiqu'elles n'aillent pas au tiers des biens du donateur, et que d'autres ne le pourraient être, malgré qu'elles contiennent la moitié de ses biens, et même qu'elles excèdent cette partie. Ainsi c'est au juge à examiner exactement toutes les circonstances qui peuvent donner lieu à la révocation d'une donation.

Le bénéfice de la loi 8 au Code, liv. 8, tit. 56, n'a été introduit que pour les donations entre vifs; car il ne peut avoir lieu pour les donations faites par testamens, puisque les testamens ne peuvent être valables, qu'il n'y soit fait mention des enfans nés et à naître, et qu'ils n'y soient institués ou exhérédés nommément. Mais quant aux codicilles et aux donations à cause de mort, on peut dire que cette loi 8 doit y être étendue. Voyez Digeste, liv. 28, tit. 2, en entier; liv. 29, tit. 7, loi 19; et Code, liv. 6, tit. 28, en entier.

La donation étant révoquée par la survenance des enfans, les aliénations et les hypothèques des choses données sont résolues avec la révocation; en sorte que le donateur a droit de les revendiquer contre tous possesseurs et détenteurs, quoique de bonne foi, et qu'ils eussent même ignoré le titre d'acquisition de leur vendeur, sauf leur recours contre lui. La raison en est, que l'aliénation étant révoquée de plein droit, et annullée par ce moyen, les choses reviennent en la propriété du donateur, comme si jamais il ne les avait données; parce que la donation est présumée faite sous cette tacite condition, *si le donateur n'a point d'enfans un jour.* Code, liv. 8, tit. 56, loi 7.

La révocation qui se fait pour cause d'ingratitude n'a pas d'effet rétroactif, comme celle qui est causée par la survenance des enfans, parce qu'elle se fait par la voie de la rescision avec connaissance de cause; de sorte que le donateur ne peut pas évincer les possesseurs de bonne foi des biens donnés, que les hypothèques et charges réelles constituées par le donataire subsistent, et que les choses données lui retournent *cum onere et causa*, comme nous avons dit précédemment. Mais la révocation qui se fait par la survenance des enfans se fait de plein droit, par le défaut de la condition *si liberi non*

supervenerint, laquelle est toujours sous-entendue dans les donations qui se font par ceux qui n'ont point d'enfans, l'amour paternel nous obligeant de croire que le donateur n'aurait jamais fait de donation, s'il avait eu la pensée qu'il aurait un jour des enfans: de manière que quand le donateur devient père par le moyen des enfans qui lui surviennent après la donation, cette donation est réputée comme non faite, et toutes les hypothèques et les choses constituées par le donataire deviennent résolues de plein droit, *quasi defectu conditionis appositæ in donatione, si liberos non susceperit.* Digeste, liv. 8, tit. 3, loi 23, §. 2; et liv. 13, tit. 7, loi 18, §. 2. Code, liv. 8, tit. 56, loi 8.

La donation étant révoquée par la survenance des enfans, le donateur peut disposer à sa volonté des choses qui y étaient comprises, sans être obligé de les réserver à ses enfans, quoique ce soit par leur moyen qu'il ait révoqué la donation qu'il avait faite; parce que le droit de révoquer la donation est accordée au donateur au cas qu'il lui survienne des enfans, et qu'il est à croire qu'il ne l'aurait pas faite s'il en avait eu: ainsi, par la révocation, il est remis dans le même état qu'il était avant qu'il l'eût faite. Or, comme dans ce tems il pouvait librement disposer des biens qu'il a donnés depuis, les ayant par conséquent repris par la révocation, il en est le maître comme il était auparavant, et rien ne peut l'empêcher d'en disposer à sa volonté. C'est ce qui nous est marqué par ces derniers mots de la loi 8 au Code, liv. 8, tit. 56: *In ejusdem donatoris arbitrio ac ditione mansurum.*

Outre les causes qui viennent d'être expliquées pour la révocation des donations, il y en a encore d'autres; savoir, 1°. quand le donateur n'a pas assez de biens pour exécuter sa donation sans se réduire à la nécessité, car il doit se réserver de quoi vivre: c'est pourquoi s'il n'a des biens que pour vivre médiocrement, et qu'il ne pût rien diminuer de son patrimoine sans se priver des choses qui lui seraient nécessaires pour vivre honnêtement, la donation qu'il aurait faite serait révoquée par cette raison pour le tout; sinon elle le serait jusqu'à concurrence de ce que le donateur pourrait donner sans s'incommoder considérablement. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 19, §. 1, et lois 30 et 41.

2°. Quand la donation est faite en fraude des créanciers: car en ce cas les créanciers ont droit de faire révoquer ce qui est fait à leur préjudice; en sorte même qu'ils ne sont pas obligés de justifier que le donataire a été participant de la fraude, parce qu'il possède à titre lucratif, et qu'ainsi *certat de lucro captando*, vu que les créanciers au contraire *certant de damno vitando*. Ce qui ne se doit entendre que des créanciers chirographaires, car les hypothécaires antérieurs à la donation ne souffrent aucun préjudice dans leur droit sur les biens du donateur par le moyen de la donation qu'il en aurait faite. Dig. liv. 42, tit. 8, loi 6, §. 11. Voyez aussi Code, liv. 7, tit. 75, en entier; et le mot *Donation*, page 135 du tome 1er.

Révocation d'un legs. Les legs peuvent être révoqués de deux manières. 1°. Expressément, c'est-à-dire par les dispositions expresses, lesquelles sont ordinairement conçues en termes absolument opposés à ceux dans lesquels les legs ont été faits; comme si le testateur qui a dit, *je donne et lègue*, dit ensuite, *je ne donne point et ne lègue point.* Malgré cela la révocation d'un legs n'en serait pas moins réputée expresse, quoiqu'elle fût faite en des termes qui ne seraient point directement opposés à ceux dans lesquels le legs aurait été fait; comme si le testateur avait dit, *je donne et lègue*, et qu'il dit ensuite, *j'ôte et je révoque*, *etc.* En un mot, toutes sortes de paroles qui expriment que le testateur a changé de volonté touchant le legs qu'il avait fait, sont suffisantes pour le révoquer, sans qu'il soit besoin qu'elles soient directement opposées à celles dans lesquelles le legs est conçu. Instit. liv. 2, tit. 21.

Cette révocation expresse se peut faire par le testament dans lequel le legs a été fait, ou par des codicilles confirmés par testament. C'est ce que nous enseigne Justinien au commencement du tit. 21, liv. 2 des Institutes. La raison en est, qu'un testateur est libre de corriger, changer, détruire sa première disposition par une nouvelle. Dig. liv. 34, tit. 4, loi 17. Voyez aussi Dig. liv. 28, tit. 6, loi 16. — Mais l'empereur Justinien ne dit point qu'un legs peut être révoqué par un testament postérieur; parce que c'est une maxime incontestable, qu'un testament est rompu par un testament postérieur. Instit. liv. 2, tit. 17, §. 2.

2°. Les legs peuvent être révoqués tacitement, c'est-à-dire par quelque fait qui dénote le changement de volonté qui est survenu au testateur; par exemple, si un créancier qui

avait légué à son débiteur ce qu'il lui devait, s'en était fait payer, il faudrait dire alors que le legs serait révoqué. Dig. liv. 34, tit. 3, loi 7, §. 4. — Il en faut dire de même quand le testateur vend la chose léguée sans y être contraint par l'état de ses affaires. Instit. liv. 2, tit. 20, §. 12.

Les lois Romaines mettaient une différence essentielle entre la révocation expresse des legs et la révocation tacite. Par la révocation expresse, le legs était éteint de plein droit ; au lieu que par la révocation tacite il n'était pas éteint de plein droit, en sorte qu'il pouvait être demandé ; mais le legs devenait nul par le moyen de l'exception que produisait le changement de la volonté du testateur. Voyez Fragm. d'Ulpien, tit. 24, §. 22 ; Dig. liv. 34, tit. 4, loi 3, §. 11, et lois 17 et 22.

Il y avait encore une autre différence entre la révocation qui se faisait dans des codicilles confirmés par testament par des termes solennels, et celle qui se faisait dans des codicilles non confirmés par testament ou par des termes non solennels. Au premier cas, les legs étaient révoqués de plein droit ; et au second, la révocation du legs ne se faisait pas de plein droit, ce n'était que l'exception de dol qui le rendait sans effet. Mais il n'en était pas de même des fidéicommis, qui étaient toujours révoqués de plein droit *nuda voluntate contraria*. Néanmoins cette différence ne subsiste plus aujourd'hui, au moyen de ce que Justinien a égalé les legs aux fidéicommis. Voyez *Fidéicommis* et *Legs*, pages 246 et 563 du tome 1er.

Voyez, sur cet article et le précédent, la section 2, chapitre 4, la section 8, chapitre 5, titre 2, livre 3 du Code Napoléon.

Révocation du mandat. Le mandat finit par la révocation qui en est faite, les choses étant en leur entier ; c'est-à-dire, pourvu que le mandataire n'ait encore fait aucunes avances pour exécuter sa commission : autrement le mandant peut bien révoquer sa procuration, mais il peut être poursuivi par l'action de mandat à indemniser le mandataire. Institutes, liv. 3, tit. 27, §. 9. Voyez *Mandat*.

Révocatoire ; action révocatoire. En latin *Actio revocatoria*. Les actions révocatoires sont au nombre de trois ; savoir, la Favienne, la Paulienne ou quasi-Paulienne, et la Calvisienne. Voyez la Glose sur le §. 4 de la loi 38 au Dig. liv. 22, tit. 1.

Révoquer. Casser, annuller. *Revocare*. Voyez *Révocation*.

Révoquer en doute. Ne pas croire. *In dubium vocare*. On ne peut révoquer en doute ce qui a été une fois bien déterminé et fixé. Glose sur le mot *exclusa*, chap. 3 de la Novel. 74.

Rhéteur. Celui qui, chez les Grecs et les Romains, faisait profession d'enseigner l'éloquence. *Rhetor*. Il y avait dans chaque ville un certain nombre de rhéteurs qui étaient exempts des tutelles et curatelles, ainsi que des autres charges civiles. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 6, §. 1 et 2.

Rhodia. Voyez au mot *Loi*, page 618 du tome 1er.

Riche. Opulent ; qui a beaucoup de bien. *Locuples*. Il y a de la mauvaise foi de chercher à devenir riche aux dépens d'autrui. Dig. liv. 8, tit. 3, loi 16 ; et liv. 50, tit. 17, loi 206. Voyez *Opulent*.

Rideau. Espèce de voile. *Velum*. Les rideaux qui sont attachés au haut des fenêtres ou des portes, et ceux qui sont autour des colonnes, font partie des meubles meublans. Dig. liv. 33, tit. 7, loi 12, §. 20.

Rigole. Petite tranchée creusée dans la terre pour faire couler les eaux. *Incile ; sulcus aquarius*. Quelqu'un peut faire des rigoles pour dessécher son champ, mais non pas pour en conduire l'eau dans celui de son voisin : car il est permis à chacun d'améliorer son champ, pourvu qu'il le fasse de manière à ne pas nuire à celui de son voisin. Digeste, liv. 39, tit. 3, loi 1, §. 3 et 4. — Ainsi, si quelqu'un faisait dans son champ des rigoles pour détourner et amasser l'eau, ce que les Grecs appellent égouts, il y aurait lieu contre lui à l'action *aquæ pluviæ arcendæ*. Digeste, liv. 39, tit. 3, loi 1, §. 9. — Il en faut dire de même s'il faisait dans son champ de grandes rigoles de travers par où l'eau coulerait abondamment dans le champ du voisin ; car le juge de l'action *aquæ pluviæ arcendæ* pourrait le forcer à les combler. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 24, §. 1. Voyez *Eau*, page 152 du tome 1er.

Rigueur. En latin *Rigor*. L'équité doit être préférée à la rigueur du droit. Institutes, liv. 3, tit. 3, et §. 1.

On a admis, en faveur de l'utilité publique, bien des décisions contre la rigueur du droit. Digeste, liv. 9, tit. 2, loi 51, §. 2.

Risque. Peril. *Periculum*. Voyez *Péril*.

Rivage. Les bords de la mer. *Littus*. Le ri-

vage de la mer est l'espace de terre jusqu'où le plus grand flot peut s'étendre l'hiver; c'est-à-dire que le rivage de la mer se compte à partir de l'endroit où elle cesse de porter son flux dans les plus hautes marées. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 3. Dig. liv. 50, tit. 16, lois 96 et 112.

Les rivages de la mer sont, quant à l'usage, de même nature que les bords des rivières, c'est-à-dire que l'usage en est public, et appartient à tout le monde. Mais il n'en est pas de même de la propriété : car celle des rivages n'appartient à personne, étant un accessoire et une dépendance de la mer; au lieu que la propriété des bords des rivières appartient à ceux qui sont propriétaires des terres adjacentes, parce que ce qui n'est pas occupé par le fleuve est censé faire partie des terres voisines, comme l'explique fort bien Vinnius sur le §. 4 aux Instit. liv. 2, tit. 1. Voyez aussi Instit. liv. 2, tit. 1, §. 5; Dig. liv. 41, tit. 1, lois 4 et 5, §. 1, et loi 6. — En effet, les rivages sont de tems en tems occupés par la mer pendant son flux; c'est pourquoi ils sont censés être de même qualité et de même condition que la mer et le fond qui la soutient. Mais les bords des fleuves et des rivières ne sont couverts de leurs eaux que par inondations, qui étant extraordinaires, sont mises au nombre des cas fortuits. Voyez *Mer*.

Voyez l'article 538 du Code Napoléon.

Rival. Concurrent en amour. *Rivalis.* On appelle rivaux deux hommes qui ont habitude avec la même femme, parce qu'ils se servent d'elle comme de l'usage d'une même rive. Glose sur le §. 26 de la loi 1 au Dig. liv. 43, tit. 20.

Rive. Le bord d'une rivière, d'un ruisseau, etc. *Ripa.* On entend par rive ce qui contient la rivière dans l'état naturel de ses plus grandes eaux. Dig. liv. 43, tit. 12, loi 3, §. 1.

Ainsi on peut bien définir la rive, en disant que c'est ce qui contient la rivière quand elle est dans son cours ordinaire : car la nature des rives ne change pas, quoique la rivière se déborde pour un tems à cause des pluies, de la marée ou de quelqu'autre raison. On ne dira pas en effet que le Nil, qui croît en certain tems jusqu'à couvrir l'Egypte, change pour cela ou augmente ses rives; car lorsqu'il revient à sa mesure ordinaire, on doit réparer ses rives. Si cependant une rivière reçoit par sa nature un accroissement qui doive toujours demeurer, par la jonction d'une autre rivière ou autrement, il est hors de doute qu'elle change de rives, comme il arriverait si elle quittait son lit pour couler d'un autre côté. Dig. liv. 43, tit. 12, loi 1, §. 5. Glose sur la loi 96 au Dig. liv. 50, tit. 16.

Les lieux qui confinent le long des rivières sont publics, parce qu'ils sont l'accessoire des rives, à commencer de l'endroit où la rive conduit de plein pied jusqu'à l'eau. Dig. liv. 43, tit. 12, loi 3, §. 2.

Il est très-utile de réparer et de fortifier les rives des rivières publiques. Dig. liv. 43, tit. 15, loi 1, §. 1.

On ne doit point fortifier les rives d'une rivière en causant du tort aux autres voisins de la rivière. Dig. liv. 43, tit. 13, loi 1, §. 6.

S'il s'élève un arbre sur la rive d'un fleuve au long de laquelle s'étend mon fonds, cet arbre est à moi; parce que le terrain de la rive n'appartient qu'à moi en particulier, quoique l'usage en soit public. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 4, la Glose jointe. Dig. liv. 41, tit. 1, lois 15 et 30, §. 1; et liv. 43, tit. 12, loi 3.

Le préteur par un édit défend qu'on empêche un particulier de faire des ouvrages sur les bords d'une rivière publique, qui doivent servir à fortifier la rive ou à défendre contre les accidens de l'eau les terres qui sont le long de la rive, pourvu qu'il ne nuise point au cours de la navigation, et qu'il promette par caution ou par répondans, à dire de prud'homme d'indemniser pendant dix ans du tort qui pourrait en résulter. Digeste, liv. 43, tit. 15, loi 1. Code, liv. 7, tit. 41, loi 1.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Rivière*.

Rivière. Assemblage d'eaux qui coulent dans un lit d'une étendue assez considérable. *Flumen.* On distingue une rivière d'un ruisseau par sa grandeur, ou par l'opinion des habitans qui demeurent auprès. Dig. liv. 43, tit. 12, loi 1, §. 1.

Il y a des rivières qui ont un cours continuel, d'autres qu'on appelle torrens. Les rivières qui ont un cours continuel sont celles qui coulent toujours, les torrens ne coulent que pendant l'hiver. Si cependant une rivière qui a d'ailleurs un cours continuel venait à se dessécher l'été, elle n'en serait pas moins regardée comme une rivière. Digeste, liv. 43, tit. 12, loi 1, §. 2.

Il y a des rivières publiques et d'autres qui ne le sont pas. Le jurisconsulte Cassius définit ri-

vière publique celle qui a un cours continuel. Dig. liv. 43, tit. 12, loi 1, §. 3.

Les rivières et les ports sont des choses publiques, la propriété en appartient au peuple Romain, et l'usage en appartient à tous les hommes : d'où il suit qu'il est permis à tout le monde d'y pêcher. Mais cet usage doit être réglé par le peuple Romain, par rapport à l'intérêt qu'il a qu'on n'y fasse rien qui puisse nuire à la navigation. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 2. Dig. liv. 1, tit. 8, loi 4, §. 1; liv. 39, tit. 2, loi 24; et liv. 43, tit. 12, loi 1.

Ce qu'une rivière détache peu à peu d'un héritage, et qu'elle ajoute à l'héritage voisin, est un décroissement et un accroissement imperceptible, qui par accession appartient au propriétaire de l'héritage auquel il est joint, parce que *fundus fundo accrescit*, *sicut portio portioni*; car cet accroissement se faisant imperceptiblement, on présume que celui auquel il a été fait en a toujours été propriétaire, et que ce n'est point, comme le dit Charles Dumoulin, une nouvelle acquisition. Institut. liv. 2, tit. 1, §. 20.

Mais ce que l'impétuosité d'une rivière a ôté à un voisin pour le donner à l'autre, n'appartient pas à celui à l'héritage duquel il a été ajouté, par la raison que ce qui nous appartient ne peut, selon la loi 11 au Dig. liv. 50, tit. 17, être transféré à un autre sans notre fait; à moins que nous ne l'ayons laissé assez de tems pour être incorporé entièrement à l'héritage d'autrui, parce qu'alors c'est une accession de son fonds qui n'en peut plus être séparée. Ce qui fait que celui qui en était propriétaire n'a plus qu'une action réelle utile pour en avoir l'estimation. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 21. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 5, §. 3, et loi 23, §. 3; liv. 39, tit. 2, loi 9, §. 2; et liv. 41, tit. 1, loi 7, §. 2, et loi 9. Voyez sur cette espèce *Accroissement*, *Alluvion* et *Fleuve*, pages 5, 36 et 278 du tome 1er.

Voyez l'article 538 du Code Napoléon; et l'Ordonnance de 1669 sur les eaux et forêts, ainsi que les Réglemens sur la navigation.

Rixe. Dispute, querelle. *Rixa.* Lorsqu'un homme a été frappé dans une rixe et qu'il en est mort, il faut examiner en particulier les coups que chacun a donnés. Dig. liv. 48, tit. 8, loi 17. Voyez aussi la Glose sur la loi 40 au Dig. liv. 50, tit. 16; et sur le mot *pacem*, chap. 2 de la Novelle 17.

Robe. Sorte de vêtement. *Toga.* Une robe est ainsi appelée, parce qu'elle sert à couvrir, *quia ea tegamur.* Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 180, §. 1.

Il y avait aussi la robe *prætexta*, prétexte, qui était une espèce de robe longue bordée de pourpre, que portaient les enfans de qualité à Rome jusqu'à l'âge de dix-sept ans, et dont les prêtres, les magistrats et les sénateurs Romains étaient revêtus lorsqu'ils assistaient aux jeux publics. Glose sur le mot *prætextati* au Dig. liv. 43, tit. 30, loi 3, §. 6.

Rocher. Roche. *Saxum.* On ne peut condamner quelqu'un à être précipité d'un rocher. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 25, §. 1.

Roi. Monarque. *Rex.* L'état monarchique a commencé l'an du monde 3213 ou environ, et 750 ans avant Jésus-Christ, sous Romulus, premier roi des Romains, et a duré 244 années sous le règne de sept rois, lesquels établirent plusieurs lois par le suffrage et le consentement du peuple, qui fut divisé en trente parties nommées curies ou centuries : delà vient que ces lois furent appelées *Regiæ*, *curiatæ et centuriatæ.* Sextus Papirius les rassembla dans un même recueil, qui pour cet effet fut nommé *Jus civile Papirianum.* Voyez Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 2.

Après que le peuple Romain eut secoué le joug de la tyrannie, et qu'il eut chassé de la ville de Rome et du royaume Tarquin le Superbe, pour le crime de Sextus Tarquinius son fils, qui avait pris de force Lucrèce, femme de Brutus, citoyen Romain, il créa des consuls par la loi Tribunitia, en la place des rois, dont la charge et l'autorité ne durait qu'une année, afin de les empêcher de rien entreprendre contre la liberté publique, en vertu d'un pouvoir qui était de si peu de durée. Et cet état dura jusqu'à Auguste, 500 ans ou environ. La plus grande partie des lois royales ayant été abrogées en haine de leurs auteurs, le peuple Romain commença alors à se conduire plutôt par un droit incertain et par l'usage, que par aucune loi fixe. Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 3.

Denis d'Halicarnasse au liv. 2, nous apprend qu'en conséquence d'une loi de Romulus, dont on n'a plus l'ancien texte, les rois furent les premiers ministres de la religion, qu'ils fixèrent à leur gré les fêtes, le culte de chaque dieu, ainsi que les cérémonies que l'on devait observer dans les sacrifices. Mais ce qu'il y a de singulier,

c'est que, quoique après l'expulsion des Tarquins et l'extinction de la royauté, tout ce qui portait le nom de roi fut devenu odieux au peuple, cependant on créa un prêtre auquel on donna le nom de *roi des sacrifices*, pour se conformer sans doute à la superstition du peuple, qui était habitué à voir remplir les fonctions de sacrificateur par un roi. Denis d'Halicarnasse donne une autre motif à la création de ce roi des sacrifices: il prétend qu'en considération des biens dont la ville de Rome était redevable à ses rois, les Romains crurent devoir en conserver le nom dans la personne d'un sacrificateur. Quoi qu'il en soit, l'autorité de ce prêtre se borna précisément aux choses qui concernaient la religion; et dans la crainte même qu'il ne se prévalût de son titre, il fut réglé que dans l'exercice de sa charge, il serait soumis au souverain pontife. L'élection de ce roi appartenait au peuple assemblé par centuries. Les augures et les pontifes le consacraient; et lorsqu'il était consacré il jouissait de plusieurs prérogatives, avec cette réserve, qu'il ne lui était pas permis de briguer et d'exercer la magistrature. Il lui était même défendu de se trouver aux comices. C'est pour cela que, comme nous l'apprenons de Plutarque, il s'enfuyait avec précipitation après avoir présidé au sacrifice qui précédait la tenue des comices. Ce prêtre exerçait encore plusieurs fonctions indispensablement attachées à sa charge: car, outre que tous les ans il devait immoler un belier à Janus le cinquième jour des ides de janvier, il avait encore la commission d'annoncer les jours de fêtes, d'indiquer les sacrifices, et de distribuer tout ce qui était nécessaire pour leur célébration. Les citoyens, et sur-tout les gens de la campagne, qui pour l'ordinaire ne sont pas fort instruits de ce qui se passe dans la société, venaient le consulter sur les jours que l'on devait faire les sacrifices; et ils en demandaient quelquefois d'extraordinaires pour la prospérité des biens de la terre.

La femme de ce roi des sacrifices ne demeurait pas sans priviléges et sans fonctions: elle portait le titre de *reine*. Le matin du jour des calendes elle immolait un porc ou un agneau en l'honneur de la déesse Junon. Parmi toutes les prérogatives dont cette reine jouissait, l'une des principales consistait, en ce que les vestales venaient tous les ans à un jour marqué, pour lui rendre visite et l'instruire de tout ce qui avait rapport à l'exercice de sa dignité. Cet usage provenait sans doute de ce que du tems de Romulus et des rois ses successeurs, les vestales venaient tous les ans faire une semblable visite aux reines. Enfin les priviléges du roi et de la reine des sacrifices s'étendaient jusque sur leurs enfans: car on lit dans les auteurs que les filles de ce prêtre et de cette prêtresse ne pouvaient pas être consacrées par force au service de la déesse Vesta; mais que si elles voulaient être reçues parmi les vestales, on ne pouvait pas leur refuser cet honneur. Voyez l'Hist. de la Jurisp., loi 4.

Romain. En latin *Romanus*. Le mot de Romain vient de Romulus. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 2. Voyez *Peuple*.

Rome. En latin *Roma*. Rome est la ville capitale de l'Italie. Glose sur la loi 39, §. 1 au Dig. liv. 5, tit. 1.

Rome est la commune patrie de tous les sujets de l'empire. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 33. Glose sur la loi unique au Code, liv. 1, tit. 35; sur les mots *per urbem* au Digeste, liv. 4, tit. 6, loi 35; sur le mot *accipere*, §. 3 de la loi 2 au Digeste, liv. 5, tit. 1; sur le §. 11 de la loi 6 au Dig. liv. 27, tit. 1; et sur le mot *civitatis* au Digeste, liv. 41, tit. 1.

Rome a été fondée par Romulus et Rémus. Ces deux frères jumeaux étant venus au monde vers le tems de la mort de Licurgue, formèrent dans la suite le projet de bâtir une ville dans le lieu même où ils avaient été nourris. Mais le nom qu'on donnerait à cette ville, et la grandeur des fossés dont on l'entourerait, ayant excité une dispute entre ces deux fondateurs, Romulus tua son frère, et demeura ainsi seul maître tant du terrain que du nom qu'il lui donnerait. Lorsque cette ville fut construite et qu'il lui eut donné le nom de *Roma*, il ouvrit un asile en faveur des étrangers, et Rome devint en peu de tems très-peuplée. Voyez la Glose sur la loi 11 au Dig. liv. 1, tit. 8; et l'Hist. de la Jurisp.

Ordinairement la dénomination de ville s'entend de ce qui est renfermé dans les murs; mais en parlant de la ville de Rome, cette dénomination a un sens plus étendu; elle ne s'étend pas seulement aux édifices renfermés dans ses murs, mais aussi aux faubourgs et à tout ce qui est de sa banlieue. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 2. Voyez aussi sur cette espèce, Dig. liv. 33, tit. 9, loi 4, §. 4; et Code, liv. 10, tit. 10, loi 2.

Le

Le jurisconsulte Alfénus dit que la ville de Rome s'entend de tout ce qui est renfermé dans ses murs; mais qu'on comprend aussi sous cette dénomination tous les édifices qui l'avoisinent. En effet, d'après l'usage vulgaire, on ne peut entendre par Rome seulement ce qui est dans l'enceinte de ses murs: car nous disons que nous allons à Rome, quand même ce serait pour demeurer hors de la ville. Digeste, liv. 50, tit. 16, lois 87, 154, et 173, §. 1.

Ceux qui sont nés dans les faubourgs ou les maisons qui avoisinent Rome, sont censés être nés à Rome. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 147.

On appelait *senior Roma* l'ancienne Rome, à la différence de Constantinople, qui était appelée *Roma nova*. Voyez Novel. 7. — Dans la Novelle 9, l'empereur Justinien dit que l'ancienne Rome est l'origine des lois, et qu'elle a l'honneur d'avoir chez elle le souverain pontificat; que c'est pour cette raison qu'il veut faire une ordonnance particulière en faveur de la patrie, des lois et de la source du sacerdoce. Voyez cette ordonnance, qui veut que les biens de l'église Romaine ne puissent se prescrire que par l'espace de cent ans.

Rompre. Détruire, casser. *Rumpere*. Les anciens ont presque tous entendu par le mot *rompre* la même chose que nous appellons *corrompre*. Voyez le §. 13 aux Institutes, liv. 4, tit. 3; et le §. 13 de la loi 27 au Digeste, liv. 9, tit. 2.

C'est une règle qu'un fils qui vient à naître rompt le testament dans lequel il se trouve passé sous silence. Digeste, liv. 28, tit. 2, loi 12.

La prétérition d'un posthume ne rompt pas le testament *ab initio*, mais il devient nul par sa naissance; parce qu'il peut arriver que la femme du testateur qui est devenue enceinte après qu'il a testé, n'accouche pas d'un enfant vivant. Mais il suffit qu'il soit venu au monde vivant pour rompre le testament, quoiqu'il soit décédé dans le même tems. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 129. Code, liv. 6, tit. 29, lois 2 et 3.

Celui qui naît au sixième ou au huitième mois rompt le testament, quoiqu'il ne puisse pas vivre, selon le sentiment des médecins; parce qu'il suffit qu'il soit venu au monde vivant. Code, liv. 6, tit. 29, loi 3. — Quant à celui qui naît après les dix mois du jour de la mort du mari, il ne rompt pas le testament; parce que, comme il n'est pas réputé légitime, il ne peut prétendre sa légitime dans les biens de son père. Digeste, liv. 38, tit. 16, loi 3, §. 11. Novelle 39, chap. 2.

Le testament étant rompu par la naissance du posthume, il est entièrement nul pour tous les chefs qu'il contient. Code, liv. 6, tit. 29, loi 1.

Romulus, premier roi des Romains, n'eut pas plutôt affermi son autorité par l'alliance que les Sabins furent obligés de contracter avec lui, qu'il créa des prêtres pour offrir aux dieux des sacrifices, et rangea ses citoyens sous différens ordres. En effet, aussitôt que le nombre en fut augmenté, il divisa tout son peuple en trois tribus, et chaque tribu en dix curies. Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 2.

Romulus distingua des autres citoyens ceux qui étaient les plus recommandables par leur naissance, leur courage et leur prudence, auxquels il donna le nom de patrices, parce qu'ils pouvaient déclarer leurs pères. Il les revêtit de toutes les charges de la république, et confia seulement aux plébéïens le soin de la culture des terres et des autres emplois peu relevés. Dans la suite des tems on donna le nom de patriciens à ceux qui pouvaient nommer un sénateur parmi leurs ancêtres.

Mais ce que ce roi fit de plus remarquable fut l'établissement de cette illustre compagnie, qui devint dans la suite le plus redoutable et le plus majestueux de tous les tribunaux; on entend parler ici du sénat qu'il établit pour le gouvernement de l'état et pour l'administration de la justice. Il le composa des plus âgés des patrices, et par conséquent des plus sages et des plus respectables. Il les créa au nombre de cent; mais ce nombre a été considérablement augmenté dans la suite. Il leur accorda le pouvoir de régler les affaires les plus importantes de l'état; et il sut en même tems donner des bornes à leur autorité. Il y eut trois choses qu'il jugea à propos de ne pas soumettre à la décision des seuls sénateurs; savoir, la création des magistrats, les traités de paix et de guerre, et l'établissement des lois. Ce fut à tout le peuple, convoqué pour régler les affaires de cette importance, qu'il résolut de les déférer. Voyez Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 2; et liv. 1, tit. 13, loi unique.

La politique de ce prince fut de donner au peuple le pouvoir d'établir des lois, de créer les magistrats, de faire à son gré la paix et la guerre, et de rendre en même tems ce pouvoir dépendant en quelque sorte du sénat, puisque

les résolutions que prenait le peuple devaient auparavant y avoir été projetées. Ainsi Romulus, depuis l'établissement de cette compagnie, ne fit point de lois qu'elles n'eussent auparavant été concertées avec le sénat, et revues ensuite dans une assemblée générale de tout le peuple. Il en fit ainsi plusieurs touchant le droit public, les mariages, la puissance paternelle, et l'engagement qui est entre les patrons et les cliens. Mais, avant l'établissement du sénat, Romulus avait tout gouverné par lui-même, sans consulter que sa propre volonté. *Romulus aliquandiù omnia solo nutu gubernavit. Sic Remum mero jussu fratris occisum, et Sabinas conjugii causa, ne nascens imperium unius ætatis esset, sine ullo jure raptas legimus.*

Romulus était un prince ambitieux, actif, dur, austère, impitoyable et même barbare. En fondant le plus glorieux ouvrage qui fut jamais, il s'en rendit le seul maître par un fratricide. Pour avoir des habitans, il eut recours à l'injustice et à l'impunité; pour s'assurer la durée et la conservation de sa ville, il employa la fourberie, le rapt et le viol; pour agrandir son état naissant, il suscita des guerres injustes, et se fit comme une loi de les soutenir. Sur la fin de son règne, qui dura trente-huit années, il n'agit plus que par caprices, et cessa de consulter le peuple et le sénat : c'est ce qui fit que les sénateurs, voulant secouer le joug de la tyrannie, le massacrèrent. Voyez Florus, liv. 1, chap. 1; et l'Histoire de la Jurisp.

Roturier. Qui n'est pas noble. *Plebeius.* Voyez *Plébéien.*

Royal, ale. Lois royales. En latin *Leges regiæ.* Les lois royales ont été recueillies par Sextus Papirius, un des citoyens distingués du tems de Tarquin le Superbe, petit-fils de Démarate le Corinthien. Ce recueil s'est appelé le droit civil de Papirius, non que Papirius y ait rien ajouté, mais parce qu'il avait rangé dans un certain ordre les lois, qui avant lui étaient confusément dispersées. Voyez Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 2; et le mot *Roi.*

Royaume. En latin *Regnum.* C'est le droit des gens qui a établi les royaumes. Dig. liv. 1, tit. 1, loi 5, la Glose jointe.

Royauté. Dignité royale. *Regia* ou *regalis dignitas.* Aussitôt que les Tarquin eurent été chassés de Rome, la royauté devint tellement en horreur aux Romains, que, par une loi expresse qui ne nous a pas été conservée, on dévoua aux dieux infernaux toute personne qui oserait prétendre à la royauté. Voyez l'Hist. de la Jurisprudence.

Ruban. En latin *Vitta.* Les rubans et les agraffes de diamans appartiennent plus à la parure qu'à l'habillement. Mais les rubans de coëffures font partie de la garde-robe, parce qu'ils servent d'habillement à une partie du corps. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 25, §. 2 et 4.

Rubrien. Voyez *Sénatus-consulte.*

Rubrique. En latin *Rubrica.* Ce terme était autrefois employé pour *titre*, parce que les titres étaient écrits en lettres rouges : de sorte qu'on disait, *cette loi est sous telle rubrique*, c'est-à-dire sous tel titre. Voyez la Glose sur le tit. 1 aux Instit. liv. 1; sur le tit. 14 aux Institutes, liv. 2; sur la loi 1 au Code, liv. 5, tit. 20; sur la loi 1 au Code liv. 4, tit. 2; et sur le mot *illicitas*, chap. 1 de la Novelle 12.

Ruche. En latin *Alveus.* Les abeilles qui s'arrêtent sur notre arbre ne sont pas plus censées nous appartenir, avant que nous les ayons renfermées dans une ruche, que des oiseaux qui auraient fait un nid dans notre arbre. Ainsi, si un autre les renferme, il en devient le propriétaire. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 5, §. 2.

Un essaim d'abeilles qui s'envole de notre ruche est à nous tant qu'il est sous nos yeux, et qu'il n'est pas difficile de le poursuivre. Après il appartient au premier occupant. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 5, §. 4. Voyez *Abeilles*, page 1 du tome 1er.

Rue. Chemin dans les bourgs, villes et villages, qui est bordé de maisons de part et d'autre. *Via.* On voit par la loi unique au Dig. liv. 43, tit. 10, que les édiles curules étaient chargés du soin des rues; qu'ils devaient veiller à ce que les rues de la ville fussent tirées au cordeau, que l'écoulement des eaux ne nuisît point aux maisons, et empêcher qu'on ne mît ou qu'on ne jetât quelque chose dans les rues qui pût incommoder les passans. C'est pourquoi ils ordonnent que chacun ait soin de faire refaire et de tenir proprement le chemin qui est devant sa maison.

Le préteur défend aussi par un édit, qu'on empêche un particulier de découvrir une rue ou un chemin public, ou de le réparer; pourvu que la rue ou le chemin public ne soit pas détérioré. Découvrir une rue, c'est lui rendre sa première largeur et sa première hauteur. C'est aussi une partie de la réparation des rues, que de les purger. Purger une rue, c'est proprement la re-

mettre dans son niveau en ôtant ce qui s'élevait au-dessus. Car ceux qui découvrent, qui purgent une rue, ou en un mot qui la remettent dans son premier état, sont censés la réparer. Dig. liv. 43, tit. 11, loi 1.

Pour le droit Français, voyez le titre 11 de la loi du 24 août 1790, et celle du 16 septembre 1807.

Ruffinus. Ce jurisconsulte, qui était contemporain de Modestinus, avait composé douze livres *Regularum.* On a disputé pendant longtems sur la question de savoir si ce Ruffinus, qui a écrit avant l'empire de Constantin, était le même que Licinius-Ruffinus que l'on prétend être l'auteur du livre intitulé *Collatio Legum Mosaïcarum et Romanarum.* Mais ce qui sert à prouver que Ruffinus, auteur des douze livres *Regularum*, n'est pas le même que celui de la conférence des lois Mosaïques et Romaines, c'est que l'auteur de cette conférence paraît avoir été chrétien, et que l'on n'a pas professé publiquement la religion chrétienne dans l'empire avant Constantin ; et ce qui prouve encore démonstrativement que l'auteur de la conférence n'a vécu que très-peu de tems avant Justinien, c'est que cet auteur cite perpétuellement les Codes Grégorien et Hermogénien, et même le Code Théodosien, qui ne fut publié par l'empereur Théodose le jeune que bien postérieurement au tems où vivait Ruffinus, auteur des douze livres des Règles. Voyez l'Hist. de la Jurisprudence.

Ruine. En latin *Ruina.* Le préteur a introduit une caution, appelée *cautio damni infecti*, qui est exigée par celui qui a sujet de craindre quelque dommage par la ruine de la maison de son voisin. Elle s'exprime en ces termes, *quod mihi ex domo tua damnum accidere potest, præstare spondes?* Celui qui l'exige a coutume d'y comprendre les héritiers ou successeurs de celui qui la donne et qui y sont intéressés. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 24, §. 1.

Celui qui donne cette caution, s'oblige à réparer la perte qui peut arriver à celui qui l'exige par la ruine de sa maison ; toutefois cette caution a lieu pour les dommages qui peuvent être causés à l'occasion de quelque héritage, de quelque nature qu'il soit, *sive ædium vitio, sive operis, quod vel in ædibus, vel in loco urbano aut rustico, privato publicove fiat, damni aliquid futurum sit ; curat Prætor, ut timenti damnum caveatur.* Voyez le §. 1 de la loi 19 au Dig. liv. 39, tit. 2 ; et sur toute cette espèce le titre en entier.

C'est au procureur de la ville à avoir soin que les propriétaires rétablissent et reconstruisent leurs maisons lorsqu'elles sont tombées en ruine. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 46.

Celui-là est censé dérober à l'occasion d'une ruine, non-seulement qui enlève quelque chose des bâtimens qui se sont écroulés, mais encore de ceux qui sont adjacens. Voyez Dig. liv. 47, tit. 9, loi 1, §. 3 ; et sur cette espèce le titre en entier.

Pour le droit Français, voyez l'article 3 du titre 11 de la loi du 24 août 1790 ; les Réglemens sur la voierie ; et l'article 18, titre 1er. de la loi du 19 juillet 1791 sur la police municipale.

S

Sabiniens, secte de jurisconsultes, dont le premier chef fut Attéius Capito, et le second Cælius Sabinus. Voyez *Antistius Labeo*, page 39 du tome 1er.

Sabinus (*Cælius*). Ce jurisconsulte avait été consul sous les empereurs Othon et Vitellius. Pomponius, dans le §. 47 de la loi 2 au Dig. liv. 1, tit. 2, nous apprend que Cælius Sabinus succéda à Cassius, et qu'il eut beaucoup de crédit auprès de l'empereur Vespasien. Aulu-Gelle, liv. 7, chap. 4, dit que Cælius Sabinus avait écrit que celui qui vendrait un esclave couvert d'un chapeau, ne serait tenu d'aucune garantie envers l'acheteur. La raison en est, dit-il, que les acheteurs ne pouvaient pas se tromper en acquérant de pareils esclaves ; parce que les voyant couverts d'un chapeau, ils étaient par-là avertis que le vendeur n'était sujet à aucune garantie. Cælius Sabinus avait composé un commentaire sur l'édit des édiles curules, dont on se servait souvent dans les affaires de commerce. Ce jurisconsulte n'est cependant cité que sept fois dans le Digeste. Il fut le dernier qui donna son nom à la secte dont Attéius Capito avait été l'auteur, et cette secte retint toujours depuis ce tems-là le nom de *Sabinienne.* Voyez l'Histoire de la Jurisprudence.

Sablière. Lieu d'où l'on tire le sable. *Arenaria.* Les sablières trouvées par le mari dans le fonds que sa femme lui a donné en dot, sont regardées comme des fruits du terrain. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 7, §. 14.

Voyez l'article 598 du Code Napoléon.

Sac. En latin *Saccus.* Celui qui dérobe un sac qui contient de l'argent est tenu de vol, même à raison du sac, quoiqu'il n'ait pas eu l'intention de voler le sac. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 79.

Sacculaires. En latin *Sacculârii.* C'est ainsi qu'on appelait ceux qui portaient avec eux des sacs remplis de fausses marchandises ou de fausses monnaies, et qui par ce moyen subtilisaient et trompaient le public. Dig. liv. 47, tit. 11, loi 7; et liv. 47, tit. 18, loi 1, §. 2.

Sacerdoce. Caractère des prêtres de l'ancienne loi et de ceux de la loi nouvelle. *Sacerdotium.* Jules-César avait fixé les fonctions du sacerdoce par une loi nommée de son nom, *Julia de sacerdotiis.* Hist. de la Jurisp.

L'empereur Justinien dans la préface de la Novelle 6, dit que les deux grands dons que Dieu puisse faire à l'homme, sont le sacerdoce et l'empire, qui procèdent d'un même principe, et qui rendent glorieuse la vie de celui qui en est honoré. C'est pourquoi il ajoute, que les empereurs doivent sur toute chose prendre garde que les prêtres mènent une vie honnête, parce qu'ils prient Dieu pour leur prospérité, et que si le sacerdoce est sans tache, il sera tout puissant pour obtenir les graces qu'on veut demander à Dieu. Voyez aussi le chap. 2 de la Novelle 7, où il dit encore que le sacerdoce et l'empire ne sont pas beaucoup différens l'un de l'autre.

Les fonctions sacerdotales de la province peuvent être volontairement répétées. Dig. liv. 50, tit. 4, loi 17. Glose sur le mot *sacerdotium* au Dig. liv. 48, tit. 14, loi unique, §. 1; et sur la loi 29 au Code, liv. 2, tit. 3.

Sacraire. En latin *Sacrarium.* Il y a de la différence entre un lieu sacré et un sacraire: un lieu sacré est un lieu qui a été consacré; le sacraire est le lieu où sont renfermées des choses saintes ou sacrées. Il peut y en avoir dans un édifice particulier, et ceux qui veulent remettre ce lieu dans le commerce ont coutume d'en tirer les choses sacrées. Dig. liv. 1, tit. 8, loi 9, §. 2.

Sacrifice. Oblation faite à Dieu. *Sacrificium.* Parmi les différens sacrifices par lesquels les Romains imploraient la faveur de leurs divinités, les uns étaient publics et les autres particuliers. On appelait *sacrifices publics*, ceux qui se faisaient sur les montagnes, dans les villages, dans les curies et dans les chapelles, pour les besoins de la République; et tous les citoyens contribuaient aux frais qu'il fallait faire pour la célébration de ces sortes de sacrifices. A l'égard des *sacrifices particuliers*, c'étaient ceux qui ne se faisaient que dans les familles, soit pour honorer les manes paternels, soit pour obtenir des dieux quelque grace particulière qui n'intéressait point l'état en général. Voyez l'Hist. de la Jurisp., loi 9.

Celui qui aurait fait ou permis de faire chez lui des sacrifices pour attirer des malheurs, était soumis à la peine de la loi Cornélia sur les assassins et les empoisonneurs. Dig. liv. 48, tit. 8, loi 13. Voyez aussi la loi 2 au Code, liv. 1, tit. 11.

On voit par les lois 7 et 8 au Code, liv. 1, tit. 11, que les sacrifices des payens étaient défendus, et que ceux qui les faisaient se rendaient coupables d'un crime public.

Les lieux destinés pour les sacrifices des payens doivent être confisqués, à moins que le prince ne les ait accordés aux églises par une grace spéciale. Les empereurs ne veulent pas qu'on démolisse leurs temples, mais seulement qu'ils soient fermés, et qu'on n'en permette l'entrée à personne. Code, liv. 1, tit. 11, lois 3, 5 et 7.

Sacrilége. En latin *Sacrilegium.* Le sacrilége est un crime qui se commet par celui qui emporte d'un lieu saint des choses sacrées, comme l'or, l'argent, et toute autre chose qui est dans les temples; ou qui renverse les temples, ou qui autorise ce crime, ou par l'ordre de qui il est commis. Dig. liv. 48, tit. 13, lois 4, 6 et 9; et liv. 48, tit. 19, loi 16, §. 4.

La peine du crime de sacrilége est la condamnation au fer, ou au feu, ou aux bêtes féroces; ce qui dépend des circonstances, des personnes, des choses, du tems, et autres semblables. Dig. liv. 48, tit. 13, loi 6.

Le crime de sacrilége se commet encore, mais improprement, par celui qui emporte des choses sacrées hors des temples; et la peine de ce crime est l'exil perpétuel, ou la condamnation à avoir le poing coupé. Dig. liv. 48, tit. 13, loi 4, §. 2, loi 5, et loi 9, §. 1. — Il se commet enfin par ceux qui violent les lois divines, comme les athées; qui arrachent des temples, par force et de leur autorité, ceux qui s'y sont retirés, comme dans un lieu d'asile et de sainteté. Code, liv. 9, tit. 29, lois 1 et 2.

Pour le droit Français, voyez le Code pénal.

Sacristie. En latin *Cimeliarchum ; sacrarium.* Lieu destiné pour serrer les vases sacrés, le trésor et les ornemens de l'église. Glose sur la loi 10, §. 1 au Code, liv. 7, tit. 72. Voyez *Sacraire.*

Saducéens. Anciens hérétiques Juifs. *Saducæi.* Voyez *Juifs*, page 537 du tome Ier.

Sage-femme. Accoucheuse. *Obstetrix.* Il est probable que les sages-femmes doivent savoir, mieux que d'autres personnes, quand une femme est enceinte ou non. Glose sur le mot *obstetrices* au Dig. liv. 29, tit. 2, loi 30, §. 3; et sur le mot *unius* au Code, liv. 4, tit. 20, loi 9, §. 1.

Les sages-femmes peuvent aussi faire la médecine; c'est pourquoi le président de la province doit prononcer sur les salaires qui doivent leur être accordés. Dig. liv. 50, tit. 13, loi 1, §. 2.

Si une sage-femme donne à une femme en couche un médicament qui la fasse mourir, le jurisconsulte Labéon dit qu'il faut distinguer ainsi : que si elle le lui a donné de ses propres mains, elle est censée l'avoir tuée; mais que si elle le lui a mis en main pour le prendre, il y a lieu à une action expositive du fait. Cette distinction est juste; parce que, dans ce second cas, elle lui a plutôt donné l'occasion de la mort qu'elle ne l'a tuée elle-même. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 9.

Pour le droit Français, voyez la loi du 11 floréal an 10 sur les écoles de médecine; et le Réglement du 20 prairial an 11.

Sagesse. En latin *Sapientia.* La sagesse n'est une vertu proprement dite, qu'autant qu'elle influe sur les mœurs. Voyez la Glose sur la loi 2 au Dig. liv. 1, tit. 3.

Saignée. Ouverture de la veine pour tirer du sang. *Venæ incisio*, ou *sectio.* Le médecin qui a fait mourir un esclave par une saignée mal faite, est tenu de l'action de la loi Aquilia. Institutes, liv. 4, tit. 3, §. 7. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 7, §. 8, et loi 9. Voyez *Médecin.*

Saillie. Avance d'une pièce hors du corps du bâtiment. *Suggrunda.* On entend par ce terme latin *suggrunda*, l'extrémité d'un toit qui avance pour rejeter l'eau de la pluie loin du pied de la muraille. Voyez la Glose sur ce mot au Dig. liv. 9, tit. 3, loi 5, §. 12; le titre 2 au Digeste, liv. 39; et Dig. liv. 50, tit. 16, loi 242, §. 1.

Sain, saine. Qui est en santé. *Sanus, a, um.* Celui qui a une tumeur ou un apostême au pied n'est pas sain. Il en est de même de celui qui a une tumeur ou un polype dans le nez. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 12. — Mais celui qui a un goître de naissance, ou qui a naturellement de gros yeux, n'en est pas moins sain. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 12, §. 2.

Un esclave boiteux n'est pas regardé comme sain. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 13.

Celui qui sent mauvais de la bouche est regardé comme sain, lorsque cette mauvaise odeur provient de la mal-propreté de sa bouche, par exemple, parce qu'il a les dents couvertes de carie; mais si cette mauvaise odeur était causée par un vice du corps, comme par un abcès, par une maladie de foie, du poumon, ou autrement, il ne serait pas réputé sain. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 12, §. 4.

Sur la question de savoir si une esclave qui accouchait toujours d'enfans morts était saine, le jurisconsulte Sabin a répondu qu'elle ne devait pas être regardée comme telle, si ces accidens arrivaient par un vice de la matrice. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 14.

Une femme en couche est regardée comme saine, c'est-à-dire comme étant dans un état de santé, pourvu qu'il ne lui arrive point d'accident qui la jette dans quelque maladie. Digeste, liv. 21, tit. 1, loi 14, §. 2.

A l'égard d'une femme stérile, Cælius rapporte la distinction de Trébatius, qui dit que si cette femme est naturellement stérile, elle est dans un état de santé; mais qu'il n'en est pas de même si sa stérilité vient d'un vice du corps. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 14, §. 3.

Une esclave qui est tellement étroite qu'elle ne peut devenir mère n'est pas réputée saine. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 14, §. 7.

Une esclave qui a deux fois par mois les écoulemens périodiques de son sexe n'est pas regardée comme saine. Il en est de même de celle qui n'est point réglée, à moins qu'elle n'ait passé l'âge. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 15.

Un esclave qui a des tumeurs ou des enflures aux jambes n'est pas sain. Voyez Dig. liv. 21, tit. 1, loi 50; et sur toute cette espèce le titre en entier.

Saint, sainte. En latin *Sanctus, a, um.* Les choses saintes sont celles que les lois mettent à l'abri de l'injure des hommes, en établissant des peines contre ceux qui les violent et manquent au respect qui leur est dû. Elles ne sont pas à proprement parler de droit divin, mais elles sont réputées telles, en tant qu'elles n'appar-

tiennent à personne, et qu'elles ne sont point dans le commerce. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 10. Dig. liv. 1, tit. 8, lois 1 et 6. Voyez *Choses*, page 73 du tome Ier.

Saisie de biens. En latin *In bona manûs injectio.* Lorsque la saisie des biens de quelqu'un est ordonnée pour l'exécution d'un jugement, on doit saisir premièrement l'argent comptant, et ensuite ses autres biens meubles; s'ils ne sont pas suffisans, on doit procéder par saisie réelle de ses immeubles, et s'ils ne suffisent pas, on peut saisir et arrêter les dettes, actions et obligations du condamné. La raison pour laquelle on doit commencer par la saisie des meubles, avant que de venir à la saisie réelle, est que la vente en est plus facile et plus prompte; et que, pour se pourvoir sur les dettes actives par saisie et arrêt, il faut avoir affaire non-seulement contre le condamné, mais aussi contre ses débiteurs, qu'on rend souvent insolvables par les poursuites qu'on fait contre eux, en sorte que leurs obligations se trouvent quelquefois inutiles. Digeste, liv. 42, tit. 1, loi 15. Code, liv. 4, tit. 15, loi 2; et liv. 7, tit. 53, loi 5.

La saisie des biens étant faite pour l'exécution du jugement, le juge doit, avant que d'en permettre la vente, connaître des oppositions faites par ceux qui en prétendent la propriété, qui sont appelées *oppositions afin de distraire.* Il doit aussi recevoir les oppositions de ceux qui prétendent droit d'hypothèque sur les choses saisies, lesquelles sont appelées *oppositions afin de charge;* mais elles n'empêchent pas que le juge ne fasse procéder à la vente, leurs oppositions ne tendant qu'à ce que les biens soient déclarés affectés et hypothéqués à leurs dettes, et non pas pour en empêcher la distraction; et pour, en conséquence, être payés préférablement à tous autres créanciers particuliers, selon l'ordre de leurs hypothèques. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 15, §. 4 et 5.

La saisie étant faite, si le saisi ne satisfait pas à la sommation qui lui a été faite de payer dans deux mois, à compter du jour de la saisie, le juge doit ordonner que les biens saisis seront vendus publiquement, et adjugés au plus offrant et dernier enchérisseur, pour des deniers provenans de la vente le créancier être payé jusqu'à la concurrence de sa dette, et le surplus être rendu au débiteur, les frais préalablement payés. Code, liv. 7, tit. 53, lois 2 et 9.

Si les biens du débiteur ne suffisent pas, il peut être appréhendé au corps et mis en prison par ordonnance du juge, où, s'il n'a pas de quoi se nourrir, les créanciers qui l'y détiennent sont obligés de lui donner des alimens. Il faut excepter quelques personnes qui ne peuvent être appréhendées pour dettes et exécution des jugemens, comme sont les femmes, à cause de la pudeur du sexe. Code, liv. 7, tit. 71, loi 1. Novelle 134, chap. 9. Voyez aussi le tit. 72 au Code, liv. 7.

Le juge doit ordonner la saisie et exécution des biens de celui qui ne satisfait pas à la sentence par laquelle il a été condamné. Code, liv. 8, tit. 23, lois 1, 2 et 3.

Cette saisie se fait en premier lieu sur les meubles, en second lieu sur les immeubles, et en cas d'insuffisance, on saisit ensuite les dettes actives. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 15, §. 2.

L'effet ou la fin de cette saisie est la vente publique des biens saisis par autorité du juge; et si par la fraude du débiteur il ne se trouve point d'acheteur, le créancier peut se faire adjuger les choses saisies par autorité du prince. Code, liv. 8, tit. 23, loi 3.

La vente des choses saisies se faisant publiquement, le créancier est reçu à enchérir s'il veut, et les choses peuvent lui être adjugées, en cas que son enchère soit la plus haute. Ce qui doit s'entendre ici du gage judiciaire, qui est constitué par l'autorité du juge pour l'exécution de ses jugemens. Mais il n'en est pas de même du gage conventionnel, qui ne peut être acheté par le créancier; parce que, comme c'est lui qui le vend, il ne peut pas se le vendre à lui-même. Code, liv. 8, tit. 23, loi 2.

La saisie faite par des créanciers, pour la sûreté de leurs dettes, sur les biens de leur débiteur qui se cache et qui est refusant de les satisfaire, a trois causes principales; savoir, *ex causa debiti servandi; legatorum servandorum gratiâ; et ventris nomine.* On peut en ajouter une quatrième, qui est *damni infecti nomine*, en cas que le propriétaire d'une maison qui menace ruine soit refusant de donner caution à celui qui y est intéressé. Voyez sur cette espèce Digeste, liv. 42, tit. 4; et Extravag. liv. 2, tit. 15.

Cette saisie se fait par l'autorité du juge en la juridiction duquel les biens saisis se trouvent situés; car les créanciers ne peuvent de leur autorité privée s'emparer des biens de leur débiteur, *cùm nemo sibi jus dicat*, ne devant pas

se faire justice à eux-mêmes. Dig. liv. 42, tit. 5, loi 12, §. 1.

Cette saisie ne s'accorde par le juge, qu'autant qu'elle est demandée; et celui qui la requiert doit sommairement expliquer ses moyens et ses raisons, faire apparoir de sa dette, donner connaissance des délais et subterfuges de son débiteur, et comme il se cache pour éviter le paiement; autrement cette saisie ne pourrait pas être obtenue. *Sed is qui fraudationis causa latitet, non tamen propter creditores : etsi hæc latitatio creditores fraudet, in ea tamen erit causa, ne hinc possidere bona ejus possint; quia non hoc animo latitet, ut fraudentur creditores. Animus enim latitantis quæritur, quo animo latitet, ut fraudet creditores, an alia ex causa*, dit le jurisconsulte Ulpien au §. 5 de la loi 7 au Dig. liv. 42, tit. 4.

L'absence du débiteur donne lieu aussi à cette saisie, en cas qu'il ne se défende pas contre les prétentions de ses créanciers. Dig. liv. 42, tit. 4, lois 6 et 13. — Il en faut dire de même de ceux qui sont pris par les ennemis. Dig. liv. 42, tit. 4, loi 6, §. 2. — Les biens des pupilles, des furieux et des prodigues peuvent être saisis pour cette cause, en cas qu'ils ne se défendent pas; car on ne peut pas dire que *latitent animo fraudandi ii quibus animus deest*, que ceux qui ne sont pas à eux se cachent frauduleusement; mais ne se défendant pas, ils sont regardés comme absens : en sorte toutefois que quand ils viendront dans un âge où ils pourront se défendre eux-mêmes, celui qui aura obtenu la possession de leurs biens sera obligé de la leur céder. Dig. liv. 42, tit. 4, lois 3 et 4, loi 5, §. 2, 3 et 10, loi 6, §. 2, loi 7, §. 9, et loi 10.

Cette saisie ne transfère pas la propriété ou la vraie possession des choses saisies en la personne des créanciers, mais seulement la faculté de veiller sur les biens et de les garder. *Non possidemus, sed magis custodiam rerum et observationem concedit*, dit le jurisconsulte Pomponius dans la loi 12 au Digeste, liv. 42, tit. 4.

Sur la question de savoir si le créancier dont la dette est conditionnelle peut obtenir la saisie des biens de celui qui lui doit sous condition, le jurisconsulte Paul dans la loi 6 au Dig. liv. 42, tit. 4, est pour l'affirmative, lorsqu'il dit, *in possessionem mitti solet creditor; etsi sub conditione ei pecunia promissa sit* : car ces termes s'expliquent clairement. Mais dans le §. 2 de la loi 14 au Dig. liv. 42, tit. 4, qui est de ce même jurisconsulte, il dit : *creditor conditionalis in possessionem non mittitur; quia is mittitur, qui potest bona ex edicto vendere;* c'est-à-dire qu'on n'envoie pas en possession un créancier à qui il est dû sous condition, parce qu'on n'envoie en possession que celui à qui l'édit permet de vendre les biens saisis. Ces termes sont absolument contraires aux précédens, et ils semblent contenir une vraie antinomie. Il est certain qu'une dette conditionnelle ne peut pas transférer la possession des biens du débiteur en la personne du créancier, par la raison que ce jurisconsulte en apporte, qui est que le créancier qui possède véritablement peut vendre la chose qu'il a saisie, et que le créancier conditionnel ne peut pas vendre les biens de son débiteur, parce qu'à proprement parler il n'est pas créancier, sa dette n'étant pas une véritable dette jusqu'à l'événement de la condition, et que d'ailleurs celui-là n'est pas réputé débiteur, qu'on ne peut pas poursuivre à raison de ce qu'il doit, ou qui peut valablement répliquer contre l'action dont il est poursuivi : *Quid enim interest, debitor quis non sit, an nondum conveniri possit? Nam et si non sit debitor, idem dicemus. Idem erit dicendum, et si quis habeat quidem actionem, sed talem, quæ per exceptionem repellitur*, dit le jurisconsulte Ulpien au §. 14 de la loi 7 au Dig. liv. 42, tit. 4.

Le jurisconsulte Paul semble donc se contredire, et avoir voulu se rétracter. Toutefois il est constant que ces deux lois peuvent être conciliées, qu'elles ne sont pas contraires l'une à l'autre, et qu'elles ne sont pas de celles qu'on ne saurait concilier sans faire changer de sentiment ceux qui les ont faites. Ferrière dit qu'il y a presque autant de conciliations de ces deux lois qu'il se trouve d'interprètes, mais que celle qui paraît être la plus conforme aux principes du droit est celle-ci : qu'il faut remarquer que lorsqu'un débiteur se cachait et ne se défendait pas contre les actions de ses créanciers, le préteur faisait des ordonnances à la requête du créancier. Par la première, il mettait le créancier en possession des biens de son débiteur, mais il ne les possédait pas, et ce n'était pas une vraie possession, car il ne pouvait pas en vertu d'une telle possession distraire les biens de son débiteur; c'est ce qu'on appelait *mitti in possessionem ex primo decreto*, et l'effet de cette

possession n'était que de donner des sûretés au créancier pour ce qui lui était dû, comme il vient d'être dit plus haut. Mais par la seconde ordonnance, le créancier était tellement mis en la possession des biens de son débiteur, qu'il les possédait *animo domini*, et qu'en cette qualité il avait droit de les distraire comme s'ils étaient à lui, pour être payé de sa dette; c'est ce qu'on appelait *mitti in possessionem ex secundo decreto*.

Cette distinction fournit une juste conciliation de ces deux lois : car la loi 6 au Dig. liv. 42, tit. 4, se doit entendre de la possession *ex primo decreto*, et la loi 14, §. 2 *eodem*, de celle qui était accordée *ex secundo decreto*.

Ce même jurisconsulte dans la loi 11 au Dig. liv. 42, tit. 4, dit que le légataire sous condition peut être mis en possession; ce qui se doit entendre de la possession *ex secundo decreto*, supposé que l'héritier refuse de lui donner caution pour sûreté de son legs; ainsi, contre la solution ci-dessus, il semble à plus forte raison que le créancier conditionnel doive être mis en possession *ex secundo decreto*, vu que le légataire n'est point créancier. Et pour faire voir que la possession du légataire s'entend dans ce cas de celle qui s'accorde *ex secundo decreto*, c'est que le légataire, sur le refus de l'héritier, peut distraire les biens de la succession qu'il a saisis, selon la loi 41 au Dig. liv. 5, tit. 1; et la loi 42 au Dig. liv. 39, tit. 6. Voyez aussi sur cette espèce Dig. liv. 42, tit. 5; et Code, liv. 7, tit. 72.

Il faut observer ici qu'un créancier conditionnel ne peut pas saisir les biens de son débiteur si ce n'est pour une juste cause; comme si, par exemple, le débiteur dissipe ses biens, et qu'il y ait lieu d'appréhender que par sa mauvaise conduite le créancier ne trouve pas de quoi être payé après l'événement du jour ou de la condition sous laquelle sa dette aura été contractée, selon la Glose sur la loi 6 au Dig. liv. 42, tit. 4.

Il faut encore remarquer qu'il y a de la différence entre un légataire sous condition et un créancier aussi sous condition, en ce que le créancier conditionnel saisit les biens de son débiteur pour sûreté de sa dette, c'est-à-dire *pignoris vice*, *non cautionis*; parce qu'avant l'existence de la condition sous laquelle la dette est contractée, le débiteur ne doit pas le payer de ce qu'il lui doit, et n'est pas obligé de lui donner caution pour sûreté : en sorte qu'ayant saisi les biens de son débiteur, ce ne peut être que pour sûreté, et telle possession n'est pas afin de distraire. Mais au contraire le légataire sous condition est mis en possession des biens de la succession, non-seulement *pignoris jure*, mais aussi *vice cautionis*, laquelle doit lui être donnée *pendente conditione* par l'héritier, conformément à l'édit du préteur. Voyez *Possession*.

On ne peut point saisir les instrumens qui servent à l'agriculture, ni les livres de ceux qui jouissent du privilége de scolarité. Il en est de même des soldes des soldats, *ne contra publicam utilitatem militiam cogantur deserere*, si ce n'est au défaut d'autres biens qui puissent être pris par exécution. Code, liv. 7, tit. 53, loi 4.

Voyez le titre 19, livre 3 du Code Napoléon; les titres 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 et 14 du livre 5 du Code de procédure civile; et le titre 2, livre 2 du Code de commerce.

Salaire. Paiement pour travail ou pour service. *Merces; pretium.* Celui qui a loué ses services doit recevoir le salaire du tems en entier, lorsqu'il n'a pas tenu à lui qu'ils fussent fournis. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 38.

Celui qui reçoit un salaire pour garder une chose, est responsable de la détérioration qui est arrivée à la chose par son défaut de soin. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 40.

Voyez le chapitre 3, titre 8, livre 3 du Code Napoléon.

Saline. Lieu où l'on fait le sel, et d'où on le tire. *Salina.* Les salines qui se trouvent dans les fonds appartenans aux particuliers doivent être déclarées au censeur. Dig. liv. 50, tit. 15, loi 4, §. 7.

Les princes tirent des droits sur les salines, qu'ils se réservent et donnent à ferme à des fermiers, qui ont seuls le droit de vendre du sel aux particuliers. Code, liv. 4, tit. 61, loi 11.

Salle à manger. En latin *Triclinium.* M'ayant prié de vous garnir une salle à manger, et de vous fournir l'argenterie nécessaire, je l'ai fait. Comme vous m'avez prié d'en faire autant le lendemain, et qu'il ne m'était pas commode de rapporter mon argenterie chez moi, je l'ai laissée dans l'endroit. L'argenterie se trouvant perdue, on demande quelle action j'aurai contre vous, et aux risques de qui doit être cette perte? Sur la question de celui aux risques de qui est la perte, le jurisconsulte Labéon dit qu'il faut distinguer

distinguer si j'ai mis un gardien ou non ; que si j'ai mis un gardien je dois courir les risques de la perte, et qu'autrement elle regarde celui chez qui l'argenterie est restée. Le jurisconsulte Ulpien décide qu'il y a lieu dans ce cas à l'action du prêt ; mais que celui chez qui les effets sont restés est responsable du soin qu'il a apporté à les garder, à moins qu'il n'y ait eu une convention contraire. Digeste, liv. 13, tit. 6, loi 5, §. 14.

Salvien. Voyez au mot *Interdits*, page 503 du tome Ier.

Salvius-Julianus. Ce jurisconsulte, surnommé *le Sévère*, était né à Milan ; il fut disciple de Javolénus. Lorsque son mérite commença à être connu, on le fit préteur ; et ensuite il fut gouverneur d'Aquitaine sous l'empire d'Adrien. Ce fut pendant qu'il exerçait ce gouvernement, que l'empereur Adrien le chargea de rédiger dans un seul ouvrage les édits que les préteurs donnaient depuis long-tems toutes les années. Cette compilation ainsi rédigée, augmentée et rangée par ordre de matières, fut nommée *l'Edit perpétuel*, parce que l'empereur Adrien voulut que cet édit fût observé à perpétuité dans tout l'empire, au lieu des édits annuels que les préteurs avaient faits jusqu'alors. L'empereur Antonin le Pieux donna séance à Salvius-Julianus dans son conseil, et ce fut sous cet empereur qu'il fut revêtu de la dignité de consul. On ne peut trop louer l'ardeur que Salvius-Julianus avait pour l'étude, et le désir qu'il avait d'apprendre. Aussi avait-il coutume de dire : *Etsi alterum pedem in sepulchro haberem, adhuc tamen addiscere vellem.* Il a été l'aïeul, ou plutôt, comme le dit Cujas, le bisaïeul de Julien l'empereur, qui se rendit aussi très-recommandable par son application à la jurisprudence. Cujas fait un grand éloge de ce jurisconsulte au commencement des commentaires sur les lois que nous avons de lui. Gravina lui attribue cette sentence, qui se trouve très-véritable : *Nulla lex tam latè patet ut ad omnia pertingat.* On remarque dans quelques lois, que les empereurs ont parlé de lui en termes très-honorables ; et Justinien dans la loi 5 au Code, liv. 6, tit. 6, le qualifie d'excellent jurisconsulte. Salvius-Julianus, outre l'édit perpétuel, avait composé d'autres ouvrages, dont les principaux sont, six livres de commentaires sur les écrits d'un jurisconsulte nommé *Minicius*, qui vivait sous l'empire de Trajan ; quatre livres de commentaires sur les écrits d'un autre jurisconsulte nommé *Urséius-Ferox*, qui vivait, à ce que l'on croit, du tems de Vespasien ; un livre intitulé *de ambiguitatibus*, et plusieurs livres de lettres. On peut à peine compter le nombre de fois que Salvius-Julianus est cité dans le Digeste, et outre cela il est aussi cité six fois dans le Code, environ autant de fois dans les Institutes, et une fois dans les Novelles. Salvius-Julianus, qui fut le dernier de la secte des *Sabiniens*, ne se fit cependant pas une règle de ne jamais adopter les sentimens des *Proculéiens* dans certains cas. Il adopta tantôt l'opinion des uns, tantôt celle des autres, selon qu'il crut que les uns ou les autres avaient mieux pensé sur certaines matières. De cette manière, il mit fin à toutes les sectes, et il fit cesser toutes les divisions qui avaient régné pendant long-tems entre les jurisconsultes de l'une et l'autre sectes. Histoire de la Jurisprudence.

Samarites. En latin *Samariti.* Les Samarites, peuples autrefois barbares et ennemis des chrétiens, étaient soumis à des peines, comme de ne pouvoir tester, faire des legs, des donations, etc., que l'empereur Justinien modifie par les chap. 1 et suiv. de la Novelle 129.

Les Samarites suivent la religion des juifs et celle des payens, car ils reconnaissent un Dieu comme les premiers, et ils adorent des idoles comme les payens. Ils reconnaissent l'ancien testament, mais ils nient la résurrection de la chair. Voyez sur cette espèce, Code, liv. 1, tit. 5, lois 12 et 17 ; et Novelle 144.

Sanctiones pragmaticæ. On entend par ces termes les ordonnances ou réglemens par lesquels les empereurs marquaient leurs volontés, qui étaient des constitutions qu'ils accordaient sur la prière qui leur en était faite par une communauté, par une ville ou par une province. Ces réglemens qui avaient pour objet de régler la police de la communauté à laquelle on les accordait, n'étaient pas la même chose que certaines ordonnances par lesquelles le prince accordait quelque grace ou quelque libéralité à des particuliers ; lesquelles ordonnances étaient signées par le prince, et sont nommées *sacræ adnotationes* dans le Code et les Novelles. Voyez Code, liv. 1, tit. 23, loi 7 ; et *Pragmatique Sanction.*

Sang. En latin *Sanguis.* Les droits du sang ne peuvent être détruits par aucune loi civile. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 8.

Les enfans naturels émancipés reliennent toujours les droits du sang et de la nature, par lesquels ils restent unis à leur père. Instit. liv. 3, tit. 1, §. 11.

Voyez les articles 348, 349 et 383 du Code Napoléon.

Sanglier. Espèce de porc sauvage. *Aper.* Un sanglier s'est pris dans un lacs que vous aviez dressé pour la chasse; comme je l'y voyais embarrassé, je l'en ai tiré et l'ai emporté. Pensez-vous que j'aie emporté un sanglier qui vous appartenait? Et si vous croyez qu'il vous appartenait, que serait-ce si je l'avais mis en liberté? Continuerait-il ou cesserait-il de vous appartenir? Et en supposant qu'il ait cessé de vous appartenir quelle action auriez-vous contre moi? Le jurisconsulte Proculus décide que si ce sanglier a été sous ma puissance il m'appartenait; que si vous avez mis en liberté ce sanglier qui m'appartenait, il cessera par votre fait de m'appartenir, et que j'aurai contre vous l'action expositive du fait. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 55.

Santé. Etat de celui qui est sain, qui se porte bien. *Sanitas.* Un esclave qui a été parfaitement guéri, et qui a recouvré son premier état de santé, n'est pas plus dans le cas de la redhibition que s'il n'eût jamais été malade. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 16. Voyez *Sain.*

Sarcloir. En latin *Sarculus.* Un sarcloir est un instrument pour sarcler, c'est-à-dire pour arracher les mauvaises herbes qui se trouvent dans les oignons, les fèves, etc. Voyez la Glose sur le mot *sarculi* au Digeste, liv. 33, tit. 7, loi 8.

Sarcophage. En latin *Sarcophagus.* Tombeau fait d'une pierre qui se fendait facilement par veine, et qui consumait les chairs dans quarante jours, excepté les dents. Glose sur le §. 4 de la loi 18 au Dig. liv. 34, tit. 1.

Sous le terme *sarcophagus*, qui vient du grec σαρκ, qui signifie chair, et de φάγω, manger, est compris aussi le cercueil dans lequel la chair du défunt devait être mangée par les vers. Glose sur le mot *sarcophagi* au Dig. liv. 11, tit. 7, loi 37.

Sarment. Bois que pousse la vigne. *Sarmentum.* Le sarment n'est pas compris sous le nom de bois à brûler. Dig. liv. 32, loi 55, §. 4. Et Glose sur les mots *nec sarmenta*, ibid.

Satisdation. En latin *Satisdatio.* Le terme de satisdation a la même étymologie que celui de satisfaction; car, de même que remplir la demande de quelqu'un s'appelle satisfaire, de même la satisdation a lieu, lorsque celui qui nous demande quelque chose s'est arrangé de manière à avoir sa sûreté en recevant des fidéjusseurs. Dig. liv. 2, tit. 8, loi 1. Voyez *Caution*, page 67 du tome 1er.

Saturninus (*Claudius*). Le mérite de ce jurisconsulte, qui vivait sous Antonin le Pieux, se bornait principalement à n'être jamais de l'avis des autres : de manière que plusieurs de nos commentateurs modernes ont donné le nom de *Saturnini* à ceux qui sont du même caractère. Voyez l'Histoire de la Jurisprudence.

Saussaie. Lieu planté de saules. *Salictum.* Si quelqu'un, pour établir une saussaie, a planté en terre des baguettes de saule, et qu'avant d'avoir poussé des racines, elles soient coupées ou arrachées, le jurisconsulte Pomponius écrit avec raison, que celui qui a planté ces baguettes de saule ne peut point intenter action à raison d'arbres coupés, puisqu'aucun arbre n'est proprement ainsi qualifié qu'il n'ait pris racine. Dig. liv. 47, tit. 7, loi 3, §. 3.

Si quelqu'un avait planté des saules au bord de son champ, à l'occasion desquels l'eau s'arrêtât sur le champ du voisin, il y aurait lieu contre lui à l'action *aquæ pluviæ arcendæ*, pour le forcer à souffrir l'écoulement des eaux. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 1, §. 6.

Celui qui coupe des saules en maturité sans nuire au tronc de l'arbre, n'est pas soumis à l'action de la loi Aquilia. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 27, §. 27.

Pour le droit Français, voyez l'article 29 du Code rural.

Sauter. Franchir. *Transilire.* Si deux personnes en sautant pardessus un brasier se sont rencontrées et sont tombées, et que l'une d'elles ait été consumée par la flamme, le jurisconsulte Paul dit qu'il n'y a point d'action à cet égard, si on ne peut savoir laquelle des deux a fait tomber l'autre. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 45, §. 3.

Scévola (*Cerbidius*). Ce jurisconsulte se rendit recommandable, non-seulement par son érudition et par les dignités auxquelles il fut élevé, mais encore par le mérite de ses disciples, dont plusieurs parvinrent aux plus grandes charges de l'empire. Il fut précepteur de l'empereur Sévère, de Papinien, de Paul et de Tryphoninus. Son profond savoir lui attira des épithètes très-honorables : car les empereurs Théodose, Arcadius et Honorius lui donnèrent le titre de *pru-*

dentissimus omnium jurisconsultorum, dans la loi 3 au Code Théodos., tit. *de testamentis ;* et Modestin dans le §. 2 de la loi 13 au Digeste, liv. 27, tit. 1, ne fait aucune difficulté de le nommer le coryphée des jurisconsultes. L'empereur Marc-Aurèle se servit de lui pour dresser ses décrets et ses constitutions. En effet, il n'y a rien d'aussi solide que les réponses de Cerbidius Scévola, et il n'y a aucun jurisconsulte qui ait réfléchi autant que lui sur les diverses circonstances des questions à l'égard desquelles on le consultait. Aussi trouve-on souvent dans les écrits de Scévola ces termes, *secundùm ea quæ proponuntur*, pour marquer qu'il s'appliquait uniquement à décider les questions qui lui étaient proposées, sans s'engager dans des digressions qui lui aurait fait perdre de vue son objet principal. Il fut l'auteur de ce proverbe du droit, *jura vigilantibus scripta sunt*, qui devrait être profondément gravé dans l'esprit de ceux qui se mêlent d'affaires pour eux-mêmes ou pour les autres. Scévola avait composé un grand nombre d'ouvrages; savoir : quarante livres du Digeste, vingt livres de questions, six livres de réponses, quatre livres de règles, un livre *de quæstione familiæ*, un livre *quæstionum publicè tractatarum ;* et outre cela plusieurs livres de remarques, tant sur les écrits de Salvius-Julianus, que sur ceux de Marcellus. Mais de tout ce grand nombre d'ouvrages, il ne nous reste qu'environ trois cent cinquante citations dispersées dans le Digeste. Voyez les grands éloges que Cujas donne à ce jurisconsulte au commencement des commentaires qu'il a faits sur ses écrits; et l'Histoire de la Jurisprudence.

Scopélisme. En latin *Scopelismus.* Crime dont se rendait coupable celui qui, par animosité, mettait des pierres dans le champ d'autrui, pour indiquer que si quelqu'un le cultivait, il périrait d'une mort malheureuse par les embûches qu'il lui dresserait. Ce crime était puni d'une peine capitale. Voyez Dig. liv. 47, tit. 11, loi 9.

Scribes. Voyez *Juifs*, page 537 et suiv. du tome 1er.

Scribæ. C'est ainsi qu'on appelait ceux qui écrivaient sous les juges les jugemens qu'ils prononçaient et leurs arrêtés (que nous appelons parmi nous *greffiers*). Code, liv. 10, titre 69, loi 1.

Scrupule. En latin *Scrupulus.* Un scrupule était la vingt-quatrième partie de l'once, ou vingt-quatre grains; trois scrupules faisaient une dragme, et huit dragmes une once, selon les physiciens. Glose sur le mot *octonos* au Code, liv. 11, tit. 6, loi 1.

Ceux qui exploitaient les mines d'or étaient obligés de verser chaque année dans le trésor public sept scrupules par tête. Code, livre 11, tit. 6, loi 5.

Secrétaire. On voit par les lois du tit. 51 au Code, liv. 1, que les secrétaires des juges étaient appelés *cancellarii ;* que leurs fonctions étaient d'écrire et d'expédier les lettres des magistrats, leurs ordonnances et leurs sentences, et d'introduire pardevant eux ceux qui y avaient affaire.

Séditieux. En latin *Seditiosus.* On entend par séditieux celui qui cherche à soulever le peuple contre le gouvernement, et à troubler la paix intérieure de l'état et de la société. Glose sur le tit. 30 au Dig. liv. 9.

Sédition. Révolte, soulèvement contre la puissance légitime. *Seditio.* Celui qui excite une sédition parmi les soldats est puni de mort. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 19.

Ceux qui excitent des séditions parmi le peuple sont punis très-sévèrement à l'arbitrage du juge, et on leur refuse ce qu'ils ont obtenu par leur moyen. La peine à laquelle ils sont condamnés est celle de lèse-majesté, c'est-à-dire de mort, avec la confiscation des biens; et on pardonne à la multitude. Dig. liv. 48, tit. 4, loi 1, §. 1. Code, liv. 9, tit. 30, lois 1 et 2. Voyez aussi Dig. liv. 48, tit. 6, loi 3, §. 2; liv. 48, tit. 8, loi 3, §. 4; et liv. 48, tit. 19, loi 38, §. 2.

Pour le droit Français, voyez la loi du 30 prairial an 3; l'article 614 du Code des délits et des peines du 3 brumaire an 4; et l'article 5 de la 1re. section du titre 1er. du Code pénal de 1791.

Séducteur. Corrupteur de jeunes filles. *Pudicitiæ expugnator.* La peine portée contre ceux qui avaient séduit ou corrompu des jeunes filles non encore nubiles, était la condamnation aux mines, lorsque le séducteur était de basse condition; et la relégation ou l'exil, lorsqu'il était d'un rang distingué. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 37, §. 3. Voyez aussi Novelle 14.

Voyez, pour le droit Français, l'article 8 du titre 2 de la loi du 19 juillet 1791 sur la police correctionnelle; et les articles 29, 30 et 31 du titre 2 du Code pénal.

Sein. Ventre; entrailles. *Uterus; viscera.* On regarde comme déjà né l'enfant qui est dans

le sein de sa mère, toutes les fois qu'il s'agit de son avantage, quoiqu'il ne puisse être utile à personne avant sa naissance. Digeste, liv. 1, tit. 5, loi 7.

Ceux qui sont dans le sein de leur mère sont presque toujours réputés nés ; car on leur rend les successions qui leur sont échues par la loi. Dig. liv. 1, tit. 5, loi 26.

Si une femme enceinte est faite prisonnière par les ennemis, l'enfant qu'elle porte dans son sein jouit, aussi bien qu'elle, du droit de retour. *Ibid.*

Le posthume qui est dans le sein de sa mère lors de la mort de son père, est censé déjà né quand il s'agit de suspendre les droits de ceux qui le suivent, et de se faire place à la succession en cas qu'il vienne à naître. Digeste, liv. 29, tit. 2, loi 30, §. 1.

Le préteur, en prenant les intérêts des enfans déjà nés, ne néglige pas ceux des enfans qui sont encore dans le sein de leur mère, à cause de l'espérance qu'on a qu'ils naîtront ; car il a fait par rapport à eux un article exprès, portant qu'ils seront envoyés en possession des biens pour leur tenir lieu de la succession prétorienne. Digeste, liv. 37, tit. 9, loi 1.

L'enfant qui est encore dans le sein de sa mère est envoyé en possession toutes les fois qu'il ne se trouve pas déshérité, et qu'il doit être, lors de sa naissance, au nombre des héritiers siens du testateur. Dig. liv. 37, tit. 9, loi 1, §. 2. Voyez aussi Dig. liv. 26, tit. 5, loi 20.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Posthume*.

Seing ; apposer son seing. En latin *Subsignare.* Le terme *subsignatum* s'entend de ce qui est souscrit par quelqu'un : car les anciens avaient coutume de se servir de ce terme pour celui de souscription. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 39.

Billet sous seing privé. En latin *Chirographus.* Voyez *Privé* et *Signature.*

Semence. En latin *Semen.* En matière de perception de fruits, on fait plus d'attention au corps qui les produit qu'à la semence qui les fait naître. C'est pourquoi personne n'a jamais douté que si je semais votre blé sur mon terrain, la récolte qui en proviendrait ne dût m'appartenir. Dig. liv. 22, tit. 1, loi 25, §. 1.

Semer. En latin *Serere, seminare.* Tout ce qui est semé dans l'héritage d'autrui appartient au propriétaire de cet héritage ; *quia sata solo cedunt, et fructus percipiuntur jure soli, non jure seminis ;* parce que les blés sont regardés comme accessoires de la terre dans laquelle ils ont été semés, et que le droit qu'on a de percevoir des fruits est fondé sur la propriété qu'on a sur le terrain, et non sur la semence. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 32. Dig. liv. 22, tit. 1, loi 25. — Mais celui qui a semé de bonne foi ses grains dans le fonds d'autrui, peut se servir de l'exception de dol pour se faire rembourser des labours et semences. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 9. Code, liv. 3, tit. 32, loi 11.

Semestres ; assemblées semestres. En latin *Semestres.* Les assemblées semestres étaient des conseils privés du prince, composés d'un certain nombre de sénateurs tirés au sort, et qui changeaient tous les six mois. On y décidait les affaires que le prince jugeait à propos d'y proposer, et les résultats de ces assemblées avaient la même force que les arrêts du sénat. On tient que ce fut un tour d'adresse qu'Auguste inventa pour diminuer l'autorité du sénat, et pour augmenter la sienne. Voyez Instit. liv. 1, tit. 25, §. 1 ; *Suet. in August. n.* 35 ; *Dion. lib.* 53 ; *et Pet. Fabr. in præfatione semestrium.*

Sempronius. Ce célèbre jurisconsulte, dont il est fait mention dans le §. 37 de la loi 2 au Dig. liv. 1, tit. 2, était issu des anciens patrices. Il fut surnommé *le Sage*, et la loi remarque que ce surnom n'avait encore été donné à personne avant Sempronius, et que personne ne le porta après lui. Le §. 37 ci-dessus est le seul monument qui reste à la gloire de Sempronius. On sait seulement que le peuple Romain lui déféra les premières charges de la magistrature ; qu'il fut consul en l'année 449 ou 450 de la fondation de Rome, et ensuite général d'armée. Voyez aussi l'Histoire de la Jurisprudence.

Sénat. Le corps des sénateurs. *Senatus.* Le sénat, lors de sa création par Romulus, n'était alors composé que de cent personnes, les plus nobles et les plus sages d'entre les citoyens ; mais le nombre en augmenta tellement dans la suite, qu'on en compta jusqu'à mille après la mort de Jules-César. On conçoit aisément qu'une compagnie aussi utile, et qui observait d'ailleurs entre ses membres une discipline aussi exacte, pour ne pas dire aussi rigoureuse, que l'était celle qui s'observait dans le sénat de Rome, devait avoir une autorité proportionnée à sa dignité et à sa sagesse. Aussi voit-on que dans les siècles les plus brillans de la répu-

blique tout se faisait par l'ordre ou par l'approbation du sénat. Il est vrai que cette puissance fut successivement traversée par les rois et par les tribuns du peuple ; les premiers, en voulant s'attribuer un pouvoir sans bornes, qu'ils croyaient inséparables de la royauté ; les seconds, en voulant sans cesse augmenter les droits du peuple, dont ils faisaient partie. Mais le sénat surmonta tous ces obstacles, et fut toujours le corps le plus distingué de la république. En effet, si d'un côté le peuple avait le pouvoir de faire des lois, de créer des magistrats, et de faire à son gré la paix ou la guerre, en vertu de la loi de Romulus ; d'un autre côté ce pouvoir dépendait en quelque sorte du consentement du sénat, puisque les résolutions du peuple ne pouvaient être exécutées qu'après qu'elles avaient été approuvées par les sénateurs. Il y avait même une infinité d'occasions importantes où le peuple n'avait d'autre droit que celui de remontrances et de supplications. Les auteurs attribuent à cette compagnie le droit de régler, sans la participation du peuple ni des autres magistrats, les dépenses considérables que les censeurs faisaient tous les cinq ans lorsqu'ils travaillaient au dénombrement des citoyens. Il y a plus : car lorsque les fermiers des revenus publics étaient hors d'état de satisfaire à leurs conventions, c'était au sénat qu'ils présentaient leur requête, soit pour obtenir quelque diminution, soit pour avoir simplement un délai. Mais cette inspection souveraine que le sénat avait sur les finances, était la moindre partie de son pouvoir. En effet, on ne pouvait admettre aucune divinité nouvelle dans la république sans que le sénat n'y consentit et n'en fixât le culte. Lorsqu'on était sur le point de faire la guerre, ou qu'il était question de nommer des ambassadeurs, des lieutenans généraux et des gouverneurs de provinces, cette nomination appartenait au sénat, aussi bien que le droit d'accorder les honneurs du triomphe, et d'ordonner les cérémonies qui devaient s'y observer. Si des nations voisines, soit ennemies, soit alliées, avaient des disputes entre elles, ou envoyaient des ambassadeurs pour ménager quelque négociation importante, c'était le sénat qui statuait sur les propositions des ambassadeurs, et qui jugeait lesquels d'entre les alliés avaient droit de se plaindre des autres. Ce tribunal avait aussi la puissance de mettre sous la sauve-garde de l'état les dénonciateurs et les transfuges. Mais rien ne caractérise mieux l'autorité du sénat, que le droit qu'il avait de confier aux généraux d'armée, ou aux magistrats, le destin de la république dans les occasions périlleuses ou désespérées, en leur donnant une puissance sans bornes. Cependant, malgré tant de brillantes prérogatives, il manqua pendant long-tems au sénat le droit le plus flatteur et le plus étendu que l'on puisse avoir dans une république : c'était celui de législation. Romulus l'avait laissé en partage au peuple, afin que les citoyens ne pussent jamais murmurer, lorsqu'on les punirait conformément aux lois dont ils seraient les auteurs. Mais le peuple n'usa de ce droit de législation que dans le tems de la république ; car Romulus et ses successeurs, jusqu'après l'expulsion des Tarquins, firent seuls toutes les lois, et se contentèrent de les faire approuver par le sénat et par le peuple. Il est vrai que long-tems après le sénat s'attribua le droit de législation, et se rendit fort célèbre par un grand nombre de sénatus-consultes, dont plusieurs sont même parvenus jusqu'à nous ; et il paraît qu'il avait même ce pouvoir au tems des empereurs, comme on le voit par plusieurs de ces sénatus-consultes rapportés dans le Digeste et le Code, tels que le sénatus-consulte Trébellien, qui fut fait du tems de l'empereur Néron sous le consulat de Sénèque et de Trébellius ; le sénatus-consulte Macédonien, que Suétone prétend avoir été fait sous Trajan. Le jurisconsulte Ulpien, qui vivait sous l'empire d'Alexandre, dit aussi en la loi 9 au Dig. liv. 1, tit. 3, *non ambigitur senatum jus facere posse*, qu'il n'est point douteux que le sénat ne puisse faire des lois ; ce qui nous est encore marqué par la définition du sénatus-consulte que donne l'empereur au §. 5 des Instit. liv. 1, tit. 2, en ces termes : *Senatusconsultum est quod senatus jubet atque constituit ;* car le tems présent dont se sert ici l'empereur Justinien, fait voir que de son tems le sénat pouvait encore faire des ordonnances. Voyez l'Histoire de la Jurisprudence. — Néanmoins la loi 9 au Dig. liv. 1, tit. 3, qui dit, *non ambigitur senatum jus facere posse*, se doit entendre du tems de la liberté du peuple Romain, et non pas du tems des empereurs ; et c'est pour cette raison que l'empereur Léon dans sa Novelle 78, ordonne qu'elle soit effacée du corps des lois, comme étant inutile et de nul usage.

Le sénat a l'autorité d'interpréter les lois du

prince, et l'interprétation qu'il en fait a la même autorité que les lois : c'est en ce sens qu'il faut dire que le sénat peut faire des lois. Glose sur la loi 1 au Code, liv. 1, tit. 14.

Pour le droit français, voyez sur ce mot et le suivant les constitutions de l'empire.

Sénateur. Membre du sénat. *Senator.* Les dignités n'en imposent au peuple qu'autant qu'elles sont accompagnées de certains dehors fastueux, qui sont seuls capables de l'éblouir. C'est pourquoi Romulus, qui savait bien qu'une des principales attentions d'un souverain doit être de se conformer aux idées populaires, en tant qu'elles ne préjudicient point au bien de l'état, donna à ses sénateurs un habillement distingué des autres citoyens. Cet habillement consista premièrement en une tunique appelée *laticlavium*, ou *tunica clavata*, ou enfin *tunica recta*, noms qui lui furent donnés parce qu'elle était longue, large, et parsemée de boutons qui ressemblaient à des têtes de cloux. L'autre marque principale qui servit à distinguer extérieurement les sénateurs, fut leurs souliers, faits par le bout en forme de croissant, et représentant un C, pour désigner le nombre de cent personnes dont cette compagnie fut alors composée. Quoi qu'il en soit, leur habillement devint si honorable, que par la suite les empereurs l'envoyèrent souvent à titre de récompense aux gouverneurs des provinces, et à ceux qui avaient rendu des services considérables à l'état. Mais ce ne fut pas seulement par ces ornemens extérieurs que les membres du sénat furent distingués des autres citoyens : on leur accorda en différens tems plusieurs prérogatives ; on leur donna les premières places dans les jeux qui accompagnaient les cérémonies de la religion, et il n'y eut aucun repas public auquel ils ne furent invités. Quoique pendant le tems de la république il n'y eût que les consuls qui fissent marcher devant eux des licteurs, on voulut que les sénateurs eussent le même privilége lorsqu'ils seraient dans les provinces, parce qu'alors ils représentaient tout ensemble le sénat et les consuls. Le séjour qu'ils faisaient dans les différentes villes, ne les soumettait point à la juridiction des magistrats que la république y avait commis, et ils avaient droit d'attirer à Rome toutes les contestations qu'on leur suscitait ailleurs. Il y a plus ; car, malgré la permission que l'on donna à chaque citoyen de poursuivre ses droits pécuniaires contre un sénateur, on ne voulut pas que personne pût accuser de vol un membre du sénat, parce qu'on ne présumait pas qu'aucun de ceux qui composaient cette compagnie pût se rendre coupable de ce crime. Enfin la personne d'un sénateur fut regardée comme si respectable, que quiconque se serait échappé contre lui en invectives et en injures, aurait été puni par les plus grands supplices. Mais il ne faut pas croire que la qualité de sénateur fût un vain titre d'honneur dépouillé de peines et de travaux. Chaque membre du sénat fut au contraire assujéti par Romulus même à une infinité de devoirs et de fonctions, qui rendaient l'exercice de sa charge fort délicat et très-pénible. Voyez l'Histoire de la Jurisprudence ; et Code, liv. 12, tit. 1, lois 4, 5, 7 et 8.

Les sénateurs ont leur domicile dans la ville de Rome, et ils peuvent y être poursuivis ; néanmoins ils retiennent leur ancien domicile pour les honneurs qu'ils y exercent. Digeste, liv. 50, tit. 1, loi 23. Code, liv. 3, tit. 24, loi 2 ; et liv. 10, tit. 29, loi 8.

Les sénateurs et ceux qui sont appelés par le droit *clarissimi*, ne peuvent être poursuivis dans la ville de Rome, en matière civile, que pardevant le préfet du prétoire ou le préfet de la ville, ou le maître des offices, et non pardevant d'autres juges. Et dans les provinces, pardevant le juge de leur domicile ; ou dans le lieu où se trouve la plus grande partie de leurs biens. Code, liv. 3, tit. 24, loi 2. — Dans les causes criminelles les sénateurs et ceux que le droit appelle *clarissimi*, sont accusés pardevant le gouverneur de la province dans laquelle ils ont commis le crime, sans qu'ils puissent, sous prétexte de privilége, décliner sa juridiction ; parce que, dit l'empereur Constantin dans la loi 1 au Code, liv. 3, tit. 24, *omnem hujusmodi honorem reatus excludit.*

Les informations de vie et mœurs et la preuve d'âge des sénateurs, se font pardevant le préfet de la ville ; et pour les autres elles se font pardevant le préteur ou le gouverneur de la province. Code, liv. 2, tit. 44, loi 2, §. 2.

Les sénateurs sont ceux qui ont seuls l'autorité de dire leur avis dans le sénat, dans lequel on traite les affaires qui concernent l'intérêt public, comme sont ceux qui sont compris depuis les patrices, c'est-à-dire, descendans des sénateurs, jusqu'aux hommes illustres. Dig. liv. 1, tit. 9, loi 12, §. 1. Et Novelle 62.

La dignité de chacun des sénateurs est plus

ou moins grande à proportion des charges et des honneurs auxquels ils ont été élevés. Cette dignité se conserve dans la personne des sénateurs, à moins qu'ils ne s'en soient rendus indignes par l'énormité de quelque crime, ou par quelque déshonneur considérable qu'ils ont souffert, et qu'ils n'aient été rayés du nombre du premier ordre du peuple Romain. Digeste, liv. 1, tit. 9, loi 3.

La dignité de sénateur se communique à leur femme et à leurs enfans : *Uxor marito concrescit et sentit ejus fulgorem*, dit l'empereur Justinien dans la loi 28 au Code, liv. 5, tit. 4. Toutefois les femmes et les filles des sénateurs en déchéent, lorsqu'elles s'allient avec des personnes de moindre qualité, d'autant que l'éclat des honneurs et des dignités du mari rejaillit sur sa femme, et non pas au contraire. Dig. liv. 1, tit. 9, lois 5, 6 et suivantes. Code, liv. 12, tit. 1, loi 11.

Si le prince a permis à un sénateur de prendre une affranchie pour sa femme légitime, elle aura cette qualité. Digeste, liv. 23, tit. 2, loi 31.

Un sénateur ne peut honnêtement épouser une femme, ou la garder, après qu'elle a été condamnée par un jugement public, c'est-à-dire dans lequel tout citoyen est reçu pour accusateur, lorsqu'il n'en est empêché par aucune loi particulière. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 43, §. 10.

La loi Julia défend à un sénateur d'épouser une affranchie, ou une femme dont le père ou la mère fera ou aura fait le métier de comédien ; elle défend aussi à un affranchi d'épouser la fille d'un sénateur. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 44.

La fille d'un sénateur qui a fait un commerce public de prostitution, ou le métier de comédienne, ou qui a été condamnée dans un jugement public et infamant, peut impunément se marier à un affranchi ; car on n'a plus aucune considération pour une personne qui s'est déshonorée jusqu'à ce point. Dig. liv. 23, tit. 2, loi 47.

Un sénateur déposé de sa charge n'est pas rendu à sa patrie originaire, afin d'y être admis aux emplois ; à moins qu'il ne l'ait spécialement obtenu. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 22, §. 4 et suivans.

Les sénateurs sont dits conseillers, parce que le prince fait usage de leurs conseils. Glose sur la loi 22 au Dig. liv. 26, tit. 5.

Aujourd'hui les sénateurs ne peuvent point faire de lois, à moins qu'ils n'en aient obtenu la permission du prince. Glose sur le §. 5 aux Institut. liv. 1, tit. 2.

On peut nommer pour tuteurs, aux enfans des conseillers ou sénateurs, des personnes qui ne sont pas du même rang, et réciproquement. Dig. liv. 26, tit. 5, loi 22.

Les sénateurs sont toujours censés demeurer à Rome, ce qui n'empêche pas qu'ils n'aient aussi un domicile dans leur patrie ; parce que la dignité de sénateur donne un nouveau domicile, sans changer l'ancien. Dig. liv. 1, tit. 9, loi 11.

Sénatus-consulte. Décision du sénat. *Senatusconsultum.* Le sénatus-consulte, qui est une partie du droit civil, est ce que le sénat ordonne et établit. L'origine des sénatus-consultes vient de ce que le peuple Romain étant tellement augmenté qu'il n'y avait plus d'endroit où il pût s'assembler commodément, on trouva à propos de consulter le sénat, au lieu du peuple, pour les affaires publiques et particulières. Instit. liv. 1, tit. 2, §. 5.

Il n'est pas difficile de se persuader que les affaires qui se traitaient dans les assemblées du sénat, étant pour la plupart très-importantes, on avait défini quel nombre de sénateurs était requis pour faire un sénatus-consulte qui fût juridique ; mais les historiens ne nous instruisent pas précisément quel était le nombre des sénateurs requis à cet effet. Ce qui paraît de plus vraisemblable sur ce sujet, c'est que le nombre des sénateurs ayant été plus ou moins grand en différens tems, le nombre d'entr'eux nécessaire pour faire un sénatus-consulte a augmenté ou diminué à proportion que celui des sénateurs était augmenté ou diminué au tems que se faisait le sénatus-consulte. Dion rapporte qu'Auguste, en réformant les abus qui s'étaient introduits dans le sénat par le désordre et la licence des guerres civiles, régla différemment le nombre nécessaire pour faire un sénatus-consulte, par rapport à l'importance des affaires qui se traitaient au sénat.

Pour ce qui est de la manière dont se faisaient les sénatus-consultes, celui qui présidait l'assemblée prenait les voix des sénateurs et résumait leurs avis pour conclure à la pluralité des voix ; en sorte que ce qui était arrêté par le plus grand nombre était suivi et exécuté. Quand les suffrages étaient partagés de manière que celui qui présidait l'assemblée ne connaissait pas d'abord le plus grand nombre, pour compter les

suffrages plus facilement, il faisait passer d'un côté du sénat tous ceux qui étaient d'un avis, et de l'autre ceux qui étaient de quelqu'autre avis contraire. Voici la formule dont il se servait pour cela : *Qui hoc censetis, huc transite; qui alia omnia, in illam partem.*

Il était permis de changer de sentiment ; de sorte que ceux qui avaient opiné d'une manière, pouvaient se rétracter en se rangeant du côté de ceux qui étaient d'un avis contraire.

L'avis autorisé par le plus grand nombre l'emportait, et les résolutions se passaient à la pluralité des voix ; mais la diversité des opinions faisait quelquefois remettre l'affaire à un autre tems. Le sénatus-consulte, ou la délibération qui se faisait après que l'avis avait été pris de chaque sénateur en particulier, se nommait simplement *senatusconsultum per relationem factum.* Néanmoins, dans les affaires faciles à régler, les sénateurs donnaient en commun leur consentement sur-le-champ, et sans qu'on leur demandât à chacun leur avis en particulier : ce qui fit appeler une délibération ainsi faite, *senatusconsultum per discessionem factum, et tunc sententiam pedibus tulisse senatores dicebatur.* Mais le consentement du plus grand nombre des sénateurs présens, appelé *discessio in sententiam*, était également nécessaire pour ces deux sortes de décrets du sénat. Il n'y avait entr'eux que le plus ou le moins de discussion ; et cette différence consistait en ce que le sénatus-consulte *per discessionem*, se faisait en un moment et aussitôt que l'affaire avait été proposée, sans que tous les sénateurs fussent requis séparément de donner leurs suffrages, et sans qu'ils s'expliquassent l'un après l'autre ; au lieu que dans le sénatus-consulte *per relationem*, chaque sénateur était requis et donnait son avis séparément.

Après que le sénatus-consulte avait été arrêté à la pluralité des voix, un des secrétaires du sénat le lisait tout haut par l'ordre du magistrat qui présidait l'assemblée, et le même secrétaire était chargé de le rédiger par écrit. Alors ce magistrat congédiait l'assemblée en ces termes : *patres conscripti, nemo vos tenet*, ou *nihil vos moramur.* On procédait ensuite à la rédaction du sénatus-consulte ; et en le rédigeant, on avait soin de marquer le tems et le lieu où il avait été rendu, sans oublier le nom du magistrat ou des magistrats qui avaient proposé le sujet de la délibération, ainsi que le nombre des sénateurs qui avaient assisté à l'assemblée. Après cela on exposait sommairement l'état de l'affaire qui avait donné lieu au sénatus-consulte, et cet exposé était suivi de la décision du sénat, qui commençait par ces lettres D. E. R. I. C., c'est-à-dire, *de ea re ita censuerunt.* Lorsque le sénat renvoyait aux consuls la décision ou l'exécution d'une partie de ce qui était contenu dans le sénatus-consulte, on mettait, *si eis videatur.* Enfin la plupart des sénatus-consultes, sur-tout ceux qui furent faits du tems de la république, finissaient par ces mots, *si quis huic senatusconsulto intercesserit, senatui placere, auctoritatem prescribi, et de ea re ad senatum populumque referri ;* ce qui se mettait à cause des oppositions qui pouvaient être formées aux sénatus-consultes de la part de quelques-uns des principaux magistrats, et entr'autres des tribuns du peuple.

En effet, un sénatus-consulte n'avait d'autorité qu'autant qu'il était approuvé par le peuple, c'est-à-dire par les tribuns, qui représentaient le peuple dans cette occasion. Si les tribuns, après avoir pris lecture du sénatus-consulte, n'y trouvaient rien que de conforme aux intérêts de la république, ils mettaient au bas du sénatus-consulte la lettre T, qui était la marque de leur approbation. Si au contraire les tribuns jugeaient que le sénatus-consulte portait préjudice aux intérêts du peuple, ils écrivaient au bas du sénatus-consulte le mot *veto*, qui était la marque de leur opposition. Les tribuns avaient ce privilége, qu'ils n'étaient pas obligés d'expliquer alors les motifs pour lesquels ils empêchaient la publication du sénatus-consulte ; au lieu que quand les autres magistrats s'y opposaient, ils étaient en même tems obligés d'expliquer les causes de leur opposition. Mais si le sénatus-consulte était reçu par le peuple, et sans opposition de la part des magistrats, on allait l'afficher solennellement dans le temple de Cérès, ou à la porte du fisc, ou dans quelque autre endroit remarquable, où il pût être aperçu du plus grand nombre des citoyens. On donnait ordinairement aux sénatus-consultes les noms de ceux à la réquisition desquels ils avaient été faits ; et c'est ce que l'on voit par les sénatus-consultes Trébellien, Pégasien et autres. Quelquefois on les désignait par le nom de la personne ou de la chose contre laquelle ils sévissaient, ainsi qu'on en peut juger par le sénatus-consulte Macédonien, et par celui qui supprima les fêtes baccanales.

Pour

Pour ce qui est de l'autorité des sénatus-consultes, il faut distinguer les tems. Sous les rois, et pendant la durée de la république, on ne consultait le sénat que pour avoir son avis; mais un sénatus-consulte n'avait par lui-même aucune autorité, à moins qu'il ne fût confirmé par une loi faite du consentement de tout le peuple. Delà cette formule si usitée chez les Romains: *populus jubet, senatus auctor est.* Il se présenta néanmoins des cas si imprévus, si pressans, et où la république était dans un si grand danger, que le prompt secours qu'il fallut y apporter ne permit pas de suivre les formes ordinaires, ni de faire des lois dans les assemblées du peuple. Alors le sénat pouvait faire des décrets; mais ils n'avaient force de loi, qu'autant que le tacite consentement du peuple leur donnait autorité.

Ce fut seulement sous l'empereur Tibère que les sénatus-consultes commencèrent véritablement à avoir force de loi par eux-mêmes, parce qu'ils se firent sur la réquisition du prince, et sous son autorité. Aussi le sénatus-consulte qui était fait de cette manière, était appelé *senatusconsultum factum ad orationem principis*, et avait une pleine et entière autorité. Mais, quoique du tems de Tibère et des autres empereurs Romains, le peuple n'eût pas la faculté de faire des lois, néanmoins le sénat conserva sous eux, pendant très-long-tems, le droit de faire des ordonnances. C'est aussi en ce sens, et par rapport à ces sénatus-consultes qui se faisaient sur la réquisition du prince, qu'on doit entendre la décision de la loi 9 au Dig. liv. 1, tit. 3, qui est du jurisconsulte Ulpien qui vivait sous l'empire d'Alexandre Sévère. D'ailleurs la définition que donne Justinien du sénatus-consulte, au §. 5 des Institutes, liv. 1, tit. 2, nous fait assez connaître que les sénatus-consultes avaient force de loi sous les empereurs Romains; et même de son tems, du moins pour les choses de peu d'importance: *Senatusconsultum*, dit cet empereur, *est quod senatus jubet atque constituit*. Il ne dit pas *constituebat*, comme il a fait en donnant la définition de la loi et celle du plébiscite.

L'usage des sénatus-consultes qui se faisaient sur la requisition du prince fût un effet de la politique de Tibère, qui voulut qu'au lieu de consulter le peuple, on consultât le sénat, sous prétexte que le nombre des citoyens Romains était si fort augmenté, qu'il n'était pas possible de les réunir tous dans une même assemblée. Ainsi l'empereur, revêtu par la loi *Regia* de toute l'autorité du peuple, faisait assembler le sénat pour lui proposer la loi qu'il avait dessein d'établir; et les décrets du sénat faits sur la réquisition de l'empereur, n'avaient pas moins d'autorité que les lois établies pendant la république, non pas à la vérité par le pouvoir du sénat, mais en conséquence et en vertu de l'autorité du prince.

Sous les derniers empereurs, le sénat eut le pouvoir de faire des réglemens de son chef, et sans la réquisition du prince; mais ces sénatus-consultes ne se pouvaient faire que pour des choses de peu d'importance: par exemple, lorsqu'il s'agissait de réprimer le luxe des habillemens. Voyez la loi unique au Code, liv. 1, tit. 16. Procope nous marque dans son histoire secrète, que du tems de l'empereur Justinien l'autorité du sénat était beaucoup diminuée. Enfin Léon le philosophe, par sa Novelle 78, abrogea la loi 9 au Digeste, liv. 1, tit. 3, et ôta entièrement au sénat le droit de faire des ordonnances sur quelque matière que ce fût.

On prétend que dans les tems même où le sénat n'a pas eu le pouvoir de faire des réglemens qui eussent force de loi, il a néanmoins toujours eu le droit d'examiner et d'approuver les lois que les princes faisaient. Voyez la loi 3 au Code, liv. 1, tit. 14; et sur toute cette espèce l'Hist. de la Jurisp.

Sénatus-consulte Æmilien. Ce sénatus-consulte, qui a été fait sous le consulat d'Æmilius Juncus et de Julius Sévère, portait, que si quelqu'un qui était chargé par fidéicommis de donner, à quelque titre que ce fût, la liberté à un esclave qui n'appartenait point au tems de la mort à celui qui avait fait le fidéicommis, refusait de se présenter, le préteur devait prendre connaissance de ce fidéicommis; et s'il s'appercevait que l'esclave fût dans le cas d'être affranchi si celui qui en était chargé eût été présent, il devait prononcer son affranchissement; et après l'avoir prononcé, l'esclave se trouvait être dans le même cas où il aurait été s'il eût été affranchi par celui qui en était chargé. Dig. liv. 40, tit. 5, loi 28, §. 4.

Sénatus-consulte Largien. Il était ordonné par ce sénatus-consulte, que les enfans qui n'auraient point été exhérédés nommément, seraient préférés dans les biens des affranchis Latins aux héritiers étrangers que ces affranchis auraient

institués. L'édit de Trajan qui survint après, ordonna que si un homme avait obtenu par lettres du prince le droit de citoyen Romain, contre la volonté de son patron, il vivrait à la vérité comme citoyen Romain, mais qu'il mourrait comme un affranchi Latin. De si fréquentes variations dans l'état des affranchis, et les autres difficultés qui se présentaient à ce sujet, la loi Junia, le sénatus-consulte Largien, et l'édit de Trajan, ont porté l'empereur Justinien à supprimer ces affranchis Latins, et à ordonner qu'à l'avenir tous les affranchis auraient le droit de citoyens Romains. Institutes, liv. 3, tit. 8, §. 4. Code, liv. 7, tit. 6, loi unique. Et Novelle 78.

Sénatus-consulte Libonien. Ce sénatus-consulte, qui a été fait l'an 880 de la fondation de Rome, sous le consulat de Libon, au tems de l'empereur Adrien, était pour servir de supplément à la loi Cornélia sur le faux. Voyez la Glose sur le mot *senatusconsulti* au Dig. liv. 29, tit. 1, loi 15, §. 3; et Dig. liv. 48, tit. 10.

Sénatus-consulte Macédonien. Ce sénatus-consulte a été introduit en haine d'un usurier appelé *Macedo*, qui avait coutume de prêter de l'argent à des fils de famille dont il connaissait les biens, à des intérêts et des usures si horribles, que les enfans étaient obligés non-seulement de s'ennuyer de la vie de leurs pères, mais aussi de procurer la mort à ceux dont ils avaient reçu la vie, afin de se délivrer par le moyen de leur succession de la poursuite d'un créancier impitoyable. En sorte que, par ce sénatus-consulte, toute action était refusée au créancier qui avait prêté de l'argent à un fils de famille, non-seulement contre son père, mais aussi contre lui, tant pendant la puissance paternelle, qu'après qu'il en était sorti. Instit. liv. 4, tit. 7, §. 7. Dig. liv. 14, tit. 6, lois 1 et 7. Code, liv. 4, tit. 28.

On n'est pas d'accord sur le tems où ce sénatus-consulte a été fait. Les uns veulent qu'il ait été fait du tems de l'empereur Claudius, parce que Tacite, au liv. 11, chap. 13 de ses Annales, dit qu'on a fait du tems de cet empereur une loi qui a réprimé l'avarice des usuriers, de crainte que les fils de famille n'empruntassent de l'argent, et qu'ensuite ils n'attentassent à la vie de leurs parens. D'autres veulent au contraire qu'il ait été fait du tems de Vespasien, à cause que Suétone, dans la vie de cet empereur, chapit. 11, paraît le dire clairement: *Auctor fuit senatui censenti, ne fœneratoribus filiorumfamilias exigendi crediti jus unquam esset, nequidem post mortem patrum.*

Il y a des cas où le fils de famille ne peut pas cependant se servir de cet édit: savoir, 1°. lorsque le créancier a été déçu, croyant son débiteur véritablement père de famille, pour l'avoir vu exercer des charges et élevé à des dignités, tenir des fermes publiques et particulières. Dig. liv. 14, tit. 6, loi 3.

2°. Lorsqu'il a emprunté d'autres choses que de l'argent; à moins que ce ne fût en fraude de ce sénatus-consulte. Dig. liv. 14, tit. 6, loi 3, §. 3, et loi 7, §. 3.

3°. Quand l'argent emprunté a été converti à son utilité ou au paiement de dettes créées non sujettes à cet édit. Dig. liv. 14, tit. 6, loi 17.

4°. S'il a emprunté de l'argent pour ses études. Dig. liv. 14, tit. 6, loi 7, §. 13.

5°. Si le fils de famille qui a emprunté de l'argent a un pécule dont il ait la pleine propriété, comme celui qu'on appelle castrense ou quasi-castrense, parce qu'à l'égard de ces pécules il est réputé père de famille. Dig. liv. 14, tit. 6, loi 1, §. 3, et loi 2.

6°. Si étant émancipé il a reconnu la dette qu'il a contractée pendant la puissance paternelle. Dig. liv. 14, tit. 6, loi 7, §. 16, et loi 12. Code, liv. 4, tit. 28, lois 2, 4 et 7.

Voyez les articles 457, 483, 484, 485, 1305 et suivans du Code Napoléon.

Sénatus-consulte Néronien. Voyez *Néron.*

Sénatus-consulte Orphitien. Ce sénatus-consulte, qui fut fait du tems de l'empereur Marc-Aurèle, sous le consulat d'Orphitius et de Rufus, environ vingt ans après le sénatus-consulte Tertullien, déféra la succession légitime de la mère à son fils et à sa fille, et les préféra non-seulement à tous les agnats de leur mère, mais encore à ses frères consanguins; en quoi le sénatus-consulte Orphitien diffère du Tertullien, qui préférait les frères consanguins à la mère. Instit. liv. 3, tit. 4. Dig. liv. 38, tit. 17, lois 1 et 2, §. 18, et lois 4 et suivantes. Code, liv. 6, tit. 56, loi 1.

Sénatus-consulte Pégasien. Ce sénatus-consulte, qui avait été fait du tems de Vespasien, sous le consulat de Pégase et Pusio, contenait deux chefs. Le premier voulait que quand un héritier était chargé de restituer à quelqu'un l'hérédité sans tenir de la libéralité du défunt la quatrième partie de la succession, l'héritier pût la retenir, et fût par ce moyen invité à se

porter héritier. Le second ordonnait que l'héritier institué qui refuserait d'appréhender la succession, pourrait être contraint de l'accepter à la réquisition du fidéicommissaire ; auquel cas, comme il ne profitait point de la succession, il ne pouvait non plus en souffrir aucune incommodité. Mais d'autant que les stipulations qui étaient interposées ordinairement entre l'héritier et le fidéicommissaire par le sénatus-consulte Pégasien, étaient souvent désavantageuses à l'héritier, en ce qu'il n'était pas par leur moyen délivré des poursuites des créanciers de la succession, cet édit fut abrogé par l'empereur Justinien, et les restitutions se firent en vertu du sénatus-consulte Trébellien, sans aucune stipulation. Voyez Instit. liv. 2, tit. 23, §. 5, 6 et 7.

Sénatus-consulte Rubrien. Ce sénatus-consulte, qui avait été fait du tems de l'empereur Trajan, sous le consulat de Rubrius Gallus et Cælius Hispon, concernait ceux à qui la liberté était due en vertu d'un fidéicommis. Ainsi, lorsque ceux qui étaient chargés de donner les libertés refusaient, étant appelés devant le préteur, de s'y rendre, et que le préteur prononçait que les libertés étaient dues, les esclaves jouissaient du même état que s'ils eussent été affranchis directement. Voyez Dig. liv. 40, tit. 5, loi 26, §. 7 et suivans.

Sénatus consultes Silanien et Claudien. Il était défendu par ces deux sénatus-consultes, touchant l'ouverture des testamens et l'acquisition des successions testamentaires, d'ouvrir et de regarder le testament de celui qui avait été tué, avant que d'avoir informé de sa mort, et de l'avoir vengée, sous peine d'être privé de sa succession, en cas que l'ouverture eût été faite à la poursuite de l'héritier ; ou d'être privé du legs, si c'était le légataire qui l'eût fait ouvrir ; et en ce cas le legs était appliqué au fisc. Voyez sur toute cette espèce, Dig. liv. 29, tit. 5, loi 1, §. 17 et suivans, loi 3, §. 17, loi 5, §. 1 ; et Code, liv. 6, tit. 35.

Sénatus-consulte Tertullien. L'empereur Justinien, dans le §. 2 aux Instit. liv. 3, tit. 3, dit que le sénatus-consulte Tertullien fut fait du tems de l'empereur Adrien. Cependant Zonare, liv. 2, assure qu'il fut fait du tems d'Antonin le Bienfaisant ; ce qui est aussi confirmé par les Fastes. Ainsi il faut entendre ici Adrien, non pas le père, mais le fils, c'est-à-dire Antonin le Bienfaisant, qui par droit d'adoption porta le même nom que son père, et fut par cette raison appelé Adrien. Ce sénatus-consulte déféra la succession légitime des enfans aux mères, et non pas aux aïeules. Mais pour que la mère fût admise à la succession légitime de ses enfans, il fallait que, si elle était née libre, elle en eût eu trois, et que si elle avait été affranchie, elle en eût eu quatre : *quodque etiam veterum legum veneration videtur datum, ut senatus non simpliciter matribus omnibus, sed iis tantùm quæ plurimos cives reipublicæ peperissent, prospexerit.* Instit. liv. 3, tit. 3, §. 2 et 3. Digeste, liv. 38, tit. 17, loi 2, §. 5, 9, 13, 15, 17 et 18, et lois 3 et 5.

Comme l'aïeule n'était pas appelée par ce sénatus-consulte à la succession légitime de ses petits-fils et de ses petites-filles, elle ne pouvait leur succéder que par le droit prétorien, *per bonorum possessionem unde cognati ;* ce qui faisait que la sœur consanguine lui était préférée. Instit. liv. 3, tit. 3, §. 3. Dig. liv. 38, tit. 16, lois 10 et 11. Code Théodos., tit. *de inofficios. testam.*, loi 2. Fragm. d'Ulpien, tit. 26, §. dernier. Code, liv. 6, tit. 56, lois 1 et 7. Nov. 2, chap. 3 ; Novel. 22, chap. 47, §. 2 ; et Nov. 118, chap. 2.

Sénatus-consulte Trébellien. Il était ordonné par ce sénatus-consulte, qui fut fait au tems de Néron, sous le consulat de Trébellius Maxime et d'Annæus Sénèque, qu'après que la succession serait restituée en vertu d'un fidéicommis, toutes les actions que l'héritier pouvait intenter, ou qu'on pouvait intenter contre lui, passeraient à celui ou contre celui auquel la succession aurait été restituée. Après ce sénatus-consulte, le préteur commença à donner des actions utiles au fidéicommissaire, ou contre lui, comme s'il eût été véritablement héritier. Ainsi l'héritier qui avait restitué la succession au fidéicommissaire, n'était plus tenu de répondre aux actions des créanciers héréditaires, comme il l'avait été auparavant, et il pouvait opposer à leurs demandes l'exception de ce sénatus-consulte, au prorata de la quotité de la succession qu'il avait restituée. Instit. liv. 2, tit. 23, §. 4. Dig. liv. 36, tit. 1, lois 1 et suivantes. Code, liv. 6, tit. 49, lois 1 et suivantes.

Par le moyen du sénatus-consulte Trébellien, l'héritier se trouvait à la vérité à couvert de toutes pertes ; mais il n'était invité par aucune espérance de gain à se porter héritier : c'est pourquoi on fit un autre sénatus-consulte, ap-

pelé Pégasien. Voyez ce *sénatus-consulte*, et *Quarte Trébellienne*.

Sénatus-consulte Turpillien. Ce sénatus-consulte fut fait sous l'empire de Néron, contre ceux qui, après avoir intenté une accusation, l'abandonnaient. Ainsi les accusateurs qui se désistaient de la poursuite des crimes publics qu'ils avaient commencée, tombaient dans la prohibition de ce sénatus-consulte, et ils étaient condamnés à une amende de cinq livres d'or applicable au fisc, et notés d'infamie. Dig. liv. 48, tit. 16, lois 1 et suivantes, et loi 15. Code, liv. 9, tit. 45, lois 1 et 2.

Sénatus-consulte Velléïen. Ce sénatus-consulte, qui a été introduit par Velléïus, sénateur Romain, en faveur des femmes, et en considération de la faiblesse de leur sexe, défendait aux femmes de s'obliger pour autrui. Dig. liv. 16, tit. 1, loi 1. Code, liv. 4, tit. 29, loi 1.

Les empereurs Auguste et Claudius avaient quelque tems auparavant, par leurs ordonnances, interdit aux femmes de servir de caution à leurs maris ; mais ayant reconnu depuis que l'amour n'était pas la seule cause pour laquelle elles souffraient souvent la perte de leurs biens par leur cautionnement, le sénat Romain étendit par ce sénatus-consulte cette interdiction à toutes sortes d'obligations contractées au nom d'autrui, soit en prenant sur elles les obligations des débiteurs envers leurs créanciers, soit en leur servant de caution, ou en promettant de payer pour eux, ou de quelqu'autre manière ; voulant, pour en ôter toute occasion, que le bénéfice de ce sénatus-consulte ne servît pas seulement aux femmes qui se seraient ainsi obligées, mais aussi à ceux qui les auraient cautionnées, et qui leur auraient donné procuration de le faire. Dig. liv. 16, tit. 1, lois 2, 6, 8 et 19.

Les cas où le bénéfice de ce sénatus-consulte n'a pas lieu, sont, 1°. lorsqu'une femme emprunte de l'argent comme pour son usage, et qu'elle le prête à un autre. Dig. liv. 16, tit. 1, loi 11.

2°. Si elle a servi de caution à dessein de tromper le créancier : car ce sénatus-consulte ne prête point son secours aux femmes qui ont cherché à tromper. Dig. liv. 16, tit. 1, loi 2, §. 3.

3°. Si après deux ans de l'intercession, elle s'est encore obligée, et a donné des gages au créancier au nom d'un autre que de son mari. Code, liv. 4, tit. 29, loi 22.

4°. Si elle a renoncé à son privilége, soit en jugement ou hors de jugement. Dig. liv. 16, tit. 1, loi 32, §. 4. Code, liv. 4, tit. 29, loi 21.

5°. Si elle s'est obligée pour un autre, en sorte néanmoins que l'utilité de cette obligation la regarde. Dig. liv. 16, tit. 1, loi 13.

6°. Si, étant majeure de vingt-cinq ans, elle a vendu ses héritages, et que du prix de la vente elle ait satisfait le créancier de son mari. Code, liv. 4, tit. 29, loi 4.

7°. Si elle a prié instamment quelqu'un de prêter de l'argent à son fils ; parce que le créancier dans ce cas est présumé lui avoir prêté à elle-même. Dig. liv. 16, tit. 1, loi 27.

8°. Si elle emprunte de l'argent avec quelqu'un conjointement et solidairement, pour employer à une chose commune, comme à faire refaire une maison commune : car en ce cas elle ne peut pas se servir du bénéfice du sénatus-consulte Velléïen, quoiqu'elle soit poursuivie solidairement pour le tout. Dig. liv. 16, tit. 1, loi 17, §. 2.

Le sénatus-consulte porté sur l'obligation de reconnaître ses enfans a deux parties : la première concerne la nécessité où sont les pères de reconnaître leurs enfans ; la seconde concerne ceux qui se rendent coupables de supposition de part. Voyez Dig. liv. 25, tit. 3 ; Code, liv. 5, tit. 25 ; et les mots *Plancianum* et *Plautien*.

Voyez l'article 217, l'article 1538, et le chapitre 3, titre 5, livre 3 du Code Napoléon.

Sens ; bon sens. En latin *Sensus ; sana mens.* Quelqu'un est toujours réputé jouir de son bon sens tant qu'on ne prouve pas le contraire. Glose sur les mots *si probaretur* au Dig. liv. 29, tit. 2, loi 60.

Un furieux et un enfant sont réputés dépourvus de bon sens, le premier à cause de son état, et le second à cause de la faiblesse de son âge. Glose sur le mot *caret*, §. 3 de la loi 1 au Dig. liv. 9, tit. 1.

Les animaux sont naturellement dépourvus de bon sens, c'est-à-dire de raison, c'est pourquoi on ne peut leur supposer l'intention de nuire. Dig. liv. 9, tit. 1, loi 1, §. 3.

On doit toujours, dans le doute, donner à la disposition d'un testateur le sens le plus favorable. Glose sur le §. 9 de la loi 3 au Dig. liv. 34, tit. 4 ; et sur le §. 3 de la loi 17 au Dig. liv. 40, tit. 4.

Sentence. Jugement, décision du juge qui termine un différent entre quelques personnes. *Sententia.* La loi 1 au Dig. liv. 42, tit. 1, nous

fait connaître la différence qu'il y a entre le jugé et la sentence. La sentence est la prononciation et la décision du différent qui se trouve entre les parties, faite par le juge selon les formalités requises, *est rei controversæ in judicio ritè facta decisio.* Et au contraire la chose jugée est le prononcé par la sentence : ainsi la sentence précède la chose jugée ; et c'est sans doute pour cette raison que, dans le Code, le titre des sentences précède celui des choses jugées.

La prononciation du juge est appelée sentence de ce que *quod sentit super re proposita declarat.*

La sentence se divise en définitive et interlocutoire. La sentence définitive est celle qui termine entièrement le différent des parties. La sentence interlocutoire, que les jurisconsultes appellent simplement *interlocutio*, est un jugement sur un incident survenu dans la cause principale, qui ne la termine pas, mais qui doit être décidé pour l'instruction de la cause. Comme si, par exemple, entre plusieurs saisissans de deniers ou choses mobiliaires appartenans à un débiteur, le premier prétend devoir être preféré aux autres en vertu de sa saisie, et qu'il se trouve quelque défaut dans ladite saisie, il faut que le juge prononce sur la validité ou la nullité de la saisie avant que de prononcer sur la préférence des créanciers saisissans ou opposans. Et cette prononciation est appelée sentence interlocutoire. Code, liv. 7, tit. 45, lois 2, 9, 11 et 16.

La matière des sentences est toute chose qui peut tomber en controverse, ou pour laquelle on peut avoir quelque différent. Néanmoins tous les différens ne peuvent pas être jugés par toutes sortes de juges ; car il y en a qui sont incompétens pour juger de certaines causes, dont la connaissance est réservée à des juges supérieurs. Quelquefois l'incompétence vient *ex quantitate rei*, comme il a été dit sur les mots *Juge* et *Jugement.* Et en cas d'incompétence, le juge doit renvoyer la cause pardevant le juge compétent ; à moins que les parties ne se soient volontairement soumises à sa juridiction, car alors le juge deviendrait compétent par ce consentement des parties. Code, liv. 3, tit. 13, loi 3.

La sentence doit être prononcée selon l'usage ordinaire de la juridiction, autrement elle n'aurait pas l'autorité des choses jugées. Elle doit être conforme aux conclusions du demandeur, car le juge ne peut pas lui adjuger plus ou autre chose qu'il n'a poursuivi pardevant lui ; mais il peut au contraire lui adjuger moins, en cas qu'il ait demandé plus qu'il ne lui était dû. Dig. liv. 10, tit. 3, loi 18. Code, liv. 7, tit. 45, loi 4.

La sentence doit être rendue conformément aux lois et à la coutume du lieu, desquelles le juge ne peut s'écarter en aucune façon, autrement elle serait nulle. Elle doit être conforme aux pièces justificatives ; mais il faut que ces pièces soient vraies, car si elles étaient fausses la sentence qui aurait été rendue en conséquence serait nulle, et le condamné serait restitué contre ; de sorte qu'il n'aurait pas besoin alors de se pourvoir par appel. Dig. liv. 49, tit. 1, loi 19 ; et liv. 42, tit. 1, lois 32 et 35. Code, liv. 7, tit. 58, loi 1.

La sentence doit être certaine, car autrement elle ne déciderait pas le différent des parties, ou elle donnerait occasion à quelqu'autre. Ainsi cette sentence serait nulle, qui condamnerait le défendeur à payer au demandeur tout ce qu'il lui devrait avec les intérêts, sans exprimer la quantité de la dette ni des intérêts ; à moins que la sentence ne portât condamnation suivant la demande contenue dans l'exploit, parce que *talis relatio tantum præstat quantum ipsius rei designatio ;* ou d'une manière qui puisse faire connaître la quantité portée par la sentence, comme si le juge condamne Mævius à rendre à Titius ce qui lui a été laissé par le testament de Caïus ; ou s'il dit, *je condamne le défendeur à payer ce qui lui est demandé par le demandeur.* Instit. liv. 4, tit. 6, §. 32. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 6 ; et liv. 42, tit. 1, loi 5, §. 1, et loi 59, §. 1. Code, liv. 7, tit. 46, loi 3. La raison en est, selon Bartole sur la loi 5 au Dig. ci-dessus citée, que *paria sunt in sententia certam quantitatem exprimere, vel ejus verba ad acta certam quantitatem continentia referre.*

La sentence doit contenir l'absolution ou la condamnation, autrement ce ne serait pas une sentence ; car la fin des sentences est de délivrer ou d'obliger. C'est pourquoi le juge doit pouvoir condamner ou absoudre, *qui damnare potest, is absolvendi quoque potestatem habet*, dit le jurisconsulte Paul dans la loi 3 au Dig. liv. 42, tit. 1. Voyez aussi Code, liv. 7, tit. 45, loi 3.

La sentence doit terminer tous les différens des parties, car autrement elle serait nulle, même à l'égard de l'objet sur lequel elle aurait

prononcé ; parce que les jugemens ne souffrent point de division : à moins qu'il n'y ait plusieurs chefs de demande, car en ce cas le juge pourrait prononcer sur l'un sans prononcer sur l'autre ; il peut même juger définitivement sur un chef, et rendre une sentence interlocutoire sur l'autre. Code, liv. 7, tit. 45, loi 15.

Une sentence ne peut être rendue contre un furieux par un juge ou par un arbitre. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 9.

Le juge peut rendre sa sentence selon qu'il est convenu entre les parties : *Si convenerit inter litigatores, quid pronuncietur ; non abs re erit judicem sententiam proferre.* Dig. liv. 42, tit. 1, loi 26.

Si deux juges délégués portent deux sentences contraires, l'exécution des deux sentences doit être suspendue, jusqu'à ce que l'une des deux soit confirmée par un juge compétent. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 28.

Une sentence ne peut être rendue valablement que contre ceux qui sont présens et qui ont intérêt en la cause, à moins qu'ils n'aient été dûment appelés ; autrement la sentence ne pourrait être exécutée que contre ceux qui y auraient été présens, ou dûment cités, et non contre les autres ; parce que *res inter alios judicata, aliis non præjudicat.* Dig. liv. 42, tit. 1, lois 47 et 63.

La sentence rendue contre un mort est nulle de plein droit ; en sorte que l'ajournement doit être fait de nouveau contre ses héritiers, et l'affaire reprise contre eux. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 59, §. 3.

Il n'est pas défendu de réformer les pièces du procès, pourvu qu'on ne touche point à la sentence. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 46.

La sentence produit plusieurs effets. Le premier est que par elle le différent des parties est terminé ; en sorte néanmoins que le condamné peut se pourvoir contre par appel : car, quoique le jurisconsulte Modestin, en la loi 1 au Dig. liv. 42, tit. 1, dise que la sentence met fin à la contestation, il ne prétend pas qu'on n'en puisse appeler ; mais il veut que le différent soit terminé d'une manière que le juge qui a prononcé sa sentence ne puisse plus la changer ni révoquer. Ce qu'il faut entendre des sentences définitives, car pour les interlocutoires il peut les changer ou révoquer. Voyez Dig. liv. 42, tit. 1, loi 14. La raison en est que les sentences interlocutoires ne regardent pas la décision de la cause, et qu'ordinairement elles ne servent que d'instruction au procès. Ainsi le juge peut les réformer ou changer : par exemple, si le juge a ordonné qu'une enquête fût faite, et qu'ensuite il juge à propos de la différer, ou qu'il trouve qu'elle soit inutile pour la décision de la cause principale, il peut changer la sentence par laquelle il l'avait ordonné.

La sentence définitive ne peut pas être changée ou rétractée ; mais le juge peut bien suppléer le même jour à ce qu'il a omis dans la prononciation de la sentence, touchant les accessoires de la cause principale. Par exemple, si le juge a condamné plusieurs défendeurs consors en une même cause, quoiqu'il n'eût pas dit dans le prononcé de la sentence que c'était solidairement, il peut fort bien après suppléer cette omission, si la cause le requiert ; car autrement ceux qui sont condamnés par une même sentence pour une même somme, ne sont réputés être condamnés que *pro virili*, et non pas chacun solidairement et pour le tout, si le juge n'a prononcé solidairement. Dig. liv. 42, tit. 1, lois 42 et 43. — La loi 55 au Dig. liv. 42, tit. 1, rend la raison pour laquelle le juge ne peut pas changer ou corriger la sentence qu'il a prononcée, qui est que, *postquam semel sententiam dixit, postea judex esse desinit. Et hoc jure utimur, ut judex qui semel vel pluris vel minoris condemnavit, amplius corrigere sententiam non possit : semel enim, malè seu benè, officio functus est ;* c'est-à-dire, que le juge cesse de l'être dès qu'il a prononcé la sentence. Et il est reçu dans l'usage que dès qu'un juge a une fois prononcé une condamnation plus ou moins forte, il ne peut plus réformer sa sentence, pas même le même jour, dit la loi 62 au Dig. *eodem*, quoiqu'il ait jugé contre les lois ou mal-à-propos ; parce qu'il s'est acquitté une fois de sa fonction bien ou mal.

Le juge doit prononcer dans sa sentence ce qui regarde les dépens du procès, c'est-à-dire, absoudre ou condamner, en cas qu'ils soient demandés ; car ordinairement celui qui succombe est condamné aux dépens du procès. Outre les dépens du procès, le juge condamne encore celui qui succombe aux dommages et intérêts envers sa partie, lesquels elle peut prétendre à raison du procès qui lui a été injustement intenté, eu égard à la qualité de la personne et aux circonstances : par exemple, si celui qui a obtenu gain de cause est un artisan qui n'ait pu pendant un tems considérable faire sa vacation,

et qu'il ait par ce moyen manqué de faire un gain qu'infailliblement il aurait pu faire, le juge doit y avoir égard. Voyez la loi unique au Code, liv. 7, tit. 47 ; et *Dommages et intérêts*, page 132 du tome Ier.

Le deuxième effet de la sentence est, que le défendeur étant absous, il a l'exception de la chose jugée pour se défendre en cas qu'il soit de nouveau poursuivi à l'égard de la même chose sur laquelle la sentence a été rendue ; mais au cas que le défendeur soit condamné, le demandeur a contre lui l'action du jugé. Il poursuit par cette action ce qui est compris dans la condamnation, quoique la chose contentieuse soit pire après le jugement, ou que la perte en soit arrivée avant le jugement sans la faute du défendeur. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 40 ; et liv. 42, tit. 1, loi 4, §. 3.

Celui qui a obtenu gain de cause ne peut pas de son autorité privée mettre à exécution la sentence, et ce afin d'empêcher les violences et les voies de fait : c'est pourquoi, s'il a fait distraction des biens du condamné, il est tenu de vol ; *qui judicati bona auctoritate sua distraxit, furti actione, et vi bonorum raptorum ei tenetur.* Dig. liv. 42, tit. 1, loi 6, §. 2.

Un juge peut commettre ou renvoyer à un autre l'exécution de la sentence qu'il a rendue : *sententiam Romæ dictam, etiam in provinciis posse præsides, si hoc jussi fuerint, ad finem persequi, etc.*, dit le jurisconsulte Ulpien en la loi 15, §. 1 au Dig. liv. 42, tit. 1.

Lorsqu'il s'agit pour l'exécution d'une sentence de vendre les biens du condamné, on commence d'abord par saisir les meubles, lesquels sont vendus, pour le prix d'iceux être donné à la partie ; si les meubles ne sont pas suffisans, on en vient ensuite à la distraction des immeubles, et enfin à celle des droits, noms et actions du débiteur. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 15, §. 2.

Celui qui est condamné à payer une certaine somme, doit satisfaire à sa condamnation, et il ne peut pas différer l'exécution de la sentence en offrant de satisfaire autrement sa partie, comme en lui donnant bonne et suffisante caution de lui payer la somme portée par la condamnation dans un certain tems ; parce que, dit le jurisconsulte Ulpien, *ratio pecuniæ exigendæ hæc fuit, quod noluerit prætor obligationes ex obligationibus fieri : idcirco ait ut pecunia solvatur ;* la raison qui a engagé le préteur à exiger que le paiement de la chose se fît en argent, c'est qu'il n'a pas voulu faire naître d'une obligation une nouvelle obligation ; c'est pourquoi il dit qu'il donnera action pour faire payer en argent. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 4, §. 3.

L'exécution de la chose jugée n'est pas éteinte parce que celui qui a obtenu gain de cause a reçu des gages ou nantissemens et des cautions pour sûreté de la condamnation de son adversaire, il peut quand il voudra exécuter la sentence ; parce que, *cùm accessit aliquid rei judicatæ, non est à re judicata recessum*, en ajoutant un accessoire à la sûreté de cette exécution, on n'est pas censé se départir du droit qu'on a de faire exécuter à l'ordinaire. Mais il faut dire le contraire lorsqu'il y a novation, c'est-à-dire, lorsque *animo novandi*, celui qui a été vaincu a promis à sa partie stipulante de lui payer la somme portée par la condamnation. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 4, §. 4.

On ne peut pas exécuter une sentence avant qu'elle soit rendue ; ainsi les meubles saisis et vendus doivent être réintégrés avant que le juge ne rende sa sentence : *si cùm nulla sententia præcessisset, capta sunt et distracta pignora, possunt revocari.* Dig liv. 42, tit. 1, loi 58.

Ceux qui ont servi et qui ont obtenu leur congé ont ce privilége, que l'exécution des sentences rendues contr'eux ne se fait que *in quantum facere possunt*, c'est-à-dire, que jusqu'à concurrence de leurs facultés. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 6. — Il en faut dire de même des associés, des parens, des patrons, de leurs enfans, et du mari pour la restitution de la dot. Voyez sur toute cette espèce Dig. liv. 42, tit. 1, lois 16, 17, 19, 20, 21, 25, 49 et 50.

Si celui qui doit cent par obligation, est condamné à les payer ou à abandonner un esclave, l'exécution de la sentence ne peut se faire que pour avoir le paiement des cent contenus dans l'obligation ; parce que le choix d'abandonner l'esclave est donné au débiteur, et non au créancier, *facultatem noxæ dedendæ ex lege accipit*, et que c'est de la loi qu'il tient la faculté d'abandonner l'esclave. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 6, §. 1.

La sentence ne peut être mise à exécution qu'après que le condamné a laissé passer le tems défini par la loi pour satisfaire à la condamnation, qui est de quatre mois. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 7.

L'exécution de la sentence est empêchée, quand celui qui a été condamné se pourvoit contre, ou par appel, ou par requête civile, ou par

restitution en entier; mais il faut que l'appel soit interjeté dans les formes, autrement il ne retarderait pas l'exécution de la sentence. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 27.

On se fait restituer contre une sentence lorsqu'il y a quelque nullité ; par exemple, si elle a été rendue sous prétexte de faux témoins. Mais la restitution n'est pas accordée sous prétexte de pièces justificatives nouvellement recouvrées qui n'ont pas été mises au procès, à moins qu'il ne s'agisse d'une cause publique ; car en ce cas la sentence serait révoquée, et le juge permettrait de se servir desdites pièces ou actes. Dig. liv. 42, tit. 1, lois 33 et 35.

Ordinairement le jugement d'un procès ne doit être prononcé qu'en présence des parties. Toutefois, si le procès est commencé en présence des parties, la sentence peut être valablement rendue en l'absence d'une des parties ; pourvu que ce ne soit pas un jour de fête, ou dans un autre lieu que celui où le juge est obligé de décider les différens des particuliers. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 47; et liv. 48, tit. 5, loi 19. Code, liv. 7, tit. 45, lois 4, 5 et 11.

Une sentence rendue contre un absent, c'est-à-dire par défaut, est valable; mais on peut se pourvoir contre par la voie d'appel, pourvu que ce soit dans le tems requis par la loi, à compter du jour qu'on a su que la sentence avait été rendue ; à moins que celui qui a été condamné ne l'ait été par contumace, c'est-à-dire, faute de se défendre contre la poursuite dirigée contre lui. Code, liv. 7, tit. 43, loi 11.

On ne peut point appeler des sentences du Préfet du prétoire, on peut seulement présenter une requête à l'empereur pour la revision de tout le procès. Code, liv. 7, tit. 42, loi unique.

A l'égard des sentences qui devaient être prononcées sur le registre dans lequel elles étaient écrites, voyez les lois du tit. 44 au Code, liv. 7.

Une sentence valablement rendue doit être exécutée, et elle ne peut être infirmée ni par celui qui l'a rendue, ni par celui qui lui succède dans la charge, elle ne peut pas même être infirmée par lettres de prince ; parce que *Reipublicæ interest rerum judicatarum auctoritatem conservari.* Ce qui se doit entendre quoique le défendeur eût omis de se servir d'une exception péremptoire, par la raison qu'il devait la proposer dès le commencement de la cause, et non après le jugement rendu, le juge n'étant plus alors réputé juge du différent des parties, puisqu'il l'a terminé par sa sentence. Cependant les mineurs peuvent se pourvoir par le bénéfice de restitution contre une sentence qui a été rendue contr'eux. Dig. liv. 42, tit. 1, lois 14, 42 et 55. Code, liv. 2, tit. 10, loi unique ; et liv. 7, tit. 50, lois 1 et 2. — Ce qui vient d'être dit doit s'entendre de la sentence définitive, et non de la sentence interlocutoire, qui peut être révoquée par le juge qui l'a rendue. Dig. liv. 4, tit. 8, loi 19; et liv. 42, tit. 1, loi 14.

C'est au juge qui a rendu une sentence à la faire mettre à exécution; pourvu qu'il ait cette espèce de juridiction appelée *mixtum imperium.* Ainsi l'arbitre ne peut pas mettre sa sentence à exécution, il faut avoir recours au juge ordinaire. Dig. liv. 2, tit. 1, loi 4 ; et liv. 42, tit. 1, loi 15.

Ceux qui sont condamnés par sentence ont du tems pour satisfaire à la condamnation qui y est portée. Par le droit ancien ils avaient deux mois ; mais l'empereur Justinien leur a accordé quatre mois du jour de la sentence, s'il n'y a appel d'icelle, auquel cas les quatre mois ne commencent à courir que du jour que la sentence a été confirmée. Ce tems accordé n'a lieu que pour les condamnations en action personnelle, et non pour celles qui sont rendues en action réelle : car dans celles-ci les exécutions doivent se faire aussitôt, et le défendeur condamné doit restituer la chose qu'il possède ; à moins que le juge ne lui ait accordé du tems pour en faire la restitution avec connaissance de cause. Code, liv. 7, tit. 54, lois 2 et 3 ; et loi 2 au Code Théodos. tit. *de Usur. rei judicat.*

Le tems accordé au défendeur en action personnelle pour exécuter la sentence rendue contre lui sert aussi à son fidéjusseur. Cependant, par le droit ancien, il ne servait qu'au défendeur, parce que c'était un privilége et une grace purement personnelle qui n'était accordée que *humanitatis causâ ;* mais d'autant qu'elle devenait inutile au défendeur quand on poursuivait son fidéjusseur avant le tems échu, le fidéjusseur poursuivi pouvant aussi exercer son recours contre le débiteur, on a jugé à propos d'étendre cette grace au fidéjusseur. Dig. liv. 46, tit. 7, loi 1. Code, liv. 7, tit. 54, loi 3, §. 1.

Si le condamné ne satisfait pas à la sentence de condamnation dans le tems fixé par la loi 3 au Code, liv. 7, tit. 54, qui est de quatre mois, il est obligé de plein droit aux intérêts du sort principal de la somme qu'il a été condamné de payer ;

payer; mais il n'est pas obligé, d'après la loi 2 au Code *eodem*, aux intérêts des intérêts qu'il aurait dus avant sa condamnation, quoiqu'ils eussent été réduits en une même somme; parce que l'empereur Justinien avait dès auparavant défendu l'anatocisme, c'est-à-dire les intérêts des intérêts, par les lois 28 et suiv. au Code, liv. 4, tit. 32 : en sorte que si le juge condamne le défendeur à mille francs, tant pour le sort principal qui serait de huit cents francs, que de deux cents pour les intérêts qui seraient dus, le défendeur ne satisfaisant pas à sa condamnation dans le tems porté par la loi, les intérêts néanmoins ne courent que de la somme de huit cents francs, et non pas des autres deux cents francs.

Une sentence de condamnation contre plusieurs n'est pas exécutoire contre eux solidairement, mais pour leur part et portion, quoiqu'ils soient tous condamnés à une certaine somme, sans qu'il soit exprimé dans la sentence pour quelle part chacun d'eux est condamné; en sorte que l'un ne peut pas être poursuivi pour celui qui se trouverait insolvable, quoiqu'ils fussent tous coobligés auparavant. La raison en est, que la condamnation fait une novation de l'ancienne obligation, et qu'ainsi tous ceux qui sont condamnés par le même jugement ne le sont chacun que pour leur part et portion. Code, liv. 7, tit. 55, lois 1 et 2. — Ce qui a lieu, si ce n'est dans les cas suivans. 1°. Quand par la sentence il est dit, que tous les dénommés sont condamnés solidairement chacun pour le tout. Code, liv. 7, tit. 55, loi 1. — 2°. Quand plusieurs sont condamnés à une chose qui ne souffre point de division, comme pour le droit d'une servitude prétendue. Dig. liv. 21, tit. 2, loi 65; et liv. 45, tit. 1, loi 2, §. 2, et loi 72. — 3°. Quand une sentence est rendue contre tout un corps. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 4, §. 2. — Et 4°. Lorsque plusieurs sont condamnés pour un même délit en une certaine somme d'argent. Dig. liv. 2, tit. 1, loi 7, §. 5. Code, liv. 4, tit. 8, loi 1.

Une sentence ne peut être exécutée que contre ceux qui ont été parties dans le procès, c'est-à-dire qui y ont assisté ou eux-mêmes ou par procureur, ou qui ont été condamnés par défaut. Ce qui a lieu tant en cause civile que criminelle. Ainsi un de plusieurs notaires ou de plusieurs associés ayant été condamnés comme faussaires, la sentence rendue contre lui ne peut pas être exécutée contre les autres. Code, liv. 7, tit. 56, lois 1, 2, 3 et 4.

De même une sentence par laquelle un homme a été condamné pour adultère, ne nuit point à la femme avec laquelle on prétend que l'adultère a été commis, si elle n'a point été partie dans l'accusation; en sorte qu'il faut derechef instruire une accusation d'adultère contre elle. Voyez sur cette espèce Dig. liv. 48, tit. 5, loi 17, §. 6; et Code, liv. 9, tit. 9, loi 12.

Une sentence rendue sur une espèce ne préjudicie pas non plus à celui qui a un procès dans des circonstances semblables. Code, liv. 7, tit. 56, loi 4. La raison en est tirée de la loi 13 au Code, liv. 7, tit. 45, où il est dit que ce n'est pas d'après les exemples qu'on doit juger, mais d'après les lois.

Il faut dire aussi qu'une sentence ne préjudicie qu'à ceux entre lesquels elle est rendue, et non à d'autres, quoiqu'elle soit rendue *in causa inter eos connexa*. Posons pour exemple qu'un de deux héritiers d'un débiteur ait été condamné, la sentence ne pourra cependant pas être exécutée contre l'autre, quoiqu'il n'ait point ignoré la poursuite qui était faite contre son cohéritier; en sorte que, s'il est poursuivi, il pourra se défendre contre l'action intentée contre lui. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 63. Code, liv. 7, tit. 56, loi 2. La raison en est, qu'on ne peut pas lui objecter qu'il n'ignorait pas la poursuite qui était faite contre son cohéritier, puisqu'il ne pouvait pas l'empêcher. Ainsi il pourra se défendre utilement s'il a des défenses valables et pertinentes, d'autant que le fait de l'un ne doit pas être préjudiciable à l'autre, et que la diversité des personnes fait qu'on présume que ce sont des contestations différentes. Dig. liv. 44, tit. 2, lois 12 et suivantes, et loi 22. Code, liv. 7, tit. 56, loi 1.

Une sentence rendue contre un affranchi ne nuit pas non plus à son patron pour le droit de patronage qu'il aurait sur lui, au cas qu'il fût déclaré l'esclave de quelqu'un par la sentence du juge; parce que c'est l'affranchi qui a le premier intérêt, et qui doit le premier défendre sa liberté : mais au contraire la sentence rendue, par laquelle l'affranchi serait déclaré l'esclave d'un autre, préjudicierait à l'affranchi. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 63. — Ainsi la sentence rendue contre le propriétaire ne nuit pas à l'usufruitier, *nec vice versâ*. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 31.

Cette règle néanmoins souffre quelques ex-

ceptions; car il y a des cas où une sentence préjudicie à ceux qui n'ont point été parties au procès sur lequel elle a été rendue; savoir, 1°. quand le droit de l'un dépend du droit de l'autre. On en trouve un exemple dans la loi 8, §. 16 au Dig. liv. 5, tit. 2, où il est dit que si un testament est infirmé pour cause d'inofficiosité, et qu'il n'y ait point eu d'appel du jugement, le testament est cassé de plein droit; en sorte que les légataires ne peuvent pas poursuivre leurs legs, n'y ayant point d'héritier testamentaire contre lequel ils puissent en demander la délivrance.

On en trouve encore un autre exemple dans la loi 3 au Dig. liv. 20, tit. 1, où le jurisconsulte Papinien dit, que si une sentence a été rendue contre l'héritier testamentaire au profit de l'héritier légitime, les légataires ne peuvent point demander leurs legs; parce que où il n'y a point de testament, il ne peut y avoir de legs. Cependant par le droit nouveau, c'est-à-dire par la Novelle 115, chap. 3 et 4, il n'y a que l'institution d'héritier qui soit infirmée quand un testament est cassé par la plainte d'inofficiosité, et les legs subsistent et peuvent être demandés à l'héritier légitime.

Néanmoins si l'héritier testamentaire laissait infirmer un testament par intelligence avec l'héritier légitime, pour rendre nuls les legs qui auraient été laissés, en ce cas les légataires qui prouveraient cette fraude à leur préjudice seraient reçus à appeler de la sentence qui aurait infirmé le testament, contre l'héritier légitime qui aurait obtenu gain de cause. Dig. liv. 30, loi 50; et liv. 49, tit. 1, loi 14.

2°. Quand celui qui a le principal intérêt à intenter une action, souffre que celui qui a intérêt après lui en fasse la poursuite. Supposons, par exemple, qu'un créancier permette que son débiteur poursuive la propriété d'une chose qui lui avait été donnée en gage, ou qu'un mari souffre que son beau-père ou sa femme agisse pour la propriété de la chose qui lui aurait été constituée en dot, ou que le possesseur d'une chose laisse le vendeur de cette chose agir pour sa propriété; en tous ces cas, la sentence rendue contre le débiteur, contre le beau-père ou la femme, ou contre le vendeur, nuit au créancier, au mari et à l'acheteur. La raison en est, qu'ils avaient le principal intérêt de poursuivre eux-mêmes l'action qu'ils ont laissé poursuivre par un autre, qu'ils pouvaient empêcher que d'autres en fissent la poursuite, ou qu'ils devaient au moins se joindre et intervenir dans l'instance déjà formée; et ne l'ayant pas fait, le juge est présumé avoir jugé du droit qu'ils avaient dans la chose. Digeste, liv. 42, tit. 1, loi 63.

Une sentence rendue sur de fausses pièces ou sur de faux témoignages ne peut être mise à exécution. Mais il faut que celui qui prétend que le jugement a été ainsi rendu le justifie; que le juge n'en ait eu aucune connaissance, et qu'il n'ait fondé son jugement que sur les pièces fausses produites par la partie, ou sur les fausses dépositions des témoins ouïs sur le différent des parties. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 75; et liv. 42, tit. 1, loi 33. Code, liv. 7, tit. 58, lois 1, 2 et 3. — Toutefois, quoique le juge eût connu la fausseté des pièces et la fausse déposition des témoins, la sentence serait nulle; pourvu qu'il n'y en eût pas eu quelques-unes qui parussent vraies, sur lesquelles il aurait fondé son jugement. Mais il y a quelque doute de savoir si une sentence rendue sur de fausses pièces que le juge aurait cru véritables est nulle de plein droit, ou s'il faut la faire infirmer par restitution en entier. La sentence est nulle, selon l'opinion de Cujas et de plusieurs autres docteurs; et cette opinion est juste, car elle est prouvée par la loi 2 au Code, liv. 7, tit. 58, où il est dit que ceux qui auraient été condamnés sur une fausse pièce produite par leur partie, peuvent recommencer le procès, ayant découvert la fausseté de la pièce sur laquelle le procès aurait été jugé. La loi 3 *ibid.* veut aussi, que si le juge a fondé son jugement sur une fausse pièce, la sentence qu'il aura rendue soit nulle. Enfin la loi 4 confirme encore ce sentiment; car il est dit en cette loi que l'exécution d'une sentence rendue sur de fausses pièces est suspendue, et même que celui qui a payé en conséquence de cette sentence peut répéter ce qu'il a payé. La raison en est, parce que *ipso jure indebitum fuit, propterea quòd ipso jure nulla est sententia, quam extorserunt instrumenta falsa, ut nec actionem judicati pariat, nec exceptionem rei judicatæ.* Ce qui n'aurait pas lieu si la sentence était réputée valable.

On peut appeler d'une sentence par laquelle on serait condamné à une amende. Code, liv. 7, tit. 62, loi 25.

L'appel ne peut être interjeté que d'une sentence définitive, et non d'une interlocutoire,

parce qu'autrement les procès ne seraient pas facilement terminés; outre que les griefs causés par une sentence interlocutoire peuvent être réparés par un jugement définitif sur l'appel. Mais si le tort qui serait causé par un interlocutoire ne pouvait pas être émendé par la sentence définitive, en ce cas l'appel en serait reçu; comme si par un interlocutoire le juge avait ordonné que l'accusé serait mis à la question; s'il avait rejeté la récusation d'un juge suspect. Dig. liv. 49, tit. 1, loi 1, §. 2; et liv. 49, tit. 5, loi 2. Code, liv. 7, tit. 62, lois 30 et 36.

Lorsque la sentence dont est appel contient plusieurs chefs, et qu'elle semble juste en quelques-uns et injuste en d'autres, le juge d'appel doit la confirmer pour les uns, et l'émender pour les autres. Digeste, liv. 10, tit. 2, loi 41. Voyez *Appellation*, page 40 du tome Ier.

Les sentences rendues contre le fisc sans l'intervention de l'avocat fiscal, doivent être révoquées et cassées. Mais à l'égard de celles qui sont rendues en sa présence, elles ne peuvent être cassées si le fisc a été légitimement défendu, et il n'a que la voie d'appel pour se pourvoir contre. Néanmoins, si une sentence avait été rendue contre le fisc, faute d'avoir produit les actes et pièces qui lui auraient fait gagner sa cause, il pourrait dans ce cas la faire infirmer dans trois ans. Dig. liv. 49, tit. 1, loi 9; et liv. 49, tit. 14, loi 3, §. 9. Code, liv. 10, tit. 9, loi unique. Voyez *Jugement*, page 534 du tome Ier.

Pour le droit Français, voyez les titres 7 et 8 du livre 2; les titres 1 et 2 du livre 4, et le livre 5 du Code de procédure civile; voyez encore le Code de procédure criminelle.

Sentier. En latin *Semita.* Un sentier est un chemin étroit, *quasi semi iter*, comme un demi-chemin, c'est-à-dire un passage. Glose sur le mot *semita* au Digeste, liv. 9, tit. 2, loi 52, §. 1.

Le sentier, en fait de servitude, est le droit d'aller et de se promener dans le fonds d'un autre, sans néanmoins y pouvoir mener aucune bête de charge, ni y faire passer aucune voiture. Ainsi celui qui a droit de sentier n'a pas celui de chemin; mais celui qui a droit de chemin a, à plus forte raison, droit de sentier, quand même il n'aurait pas de bêtes de somme à conduire. Instit. liv. 2, tit. 3. Dig. liv. 8, tit. 3, loi 1.

Séparation. Divorce. *Divortium; repudium.* Le mariage se dissout par le divorce, lorsque l'un des conjoints envoie à l'autre un libelle de séparation à dessein de ne jamais rétablir l'union et la société conjugale. Voyez Dig. liv. 24, tit. 2. Code, liv. 5, tit. 17; Novelle 22; et Extrav. liv. 4, tit. 19.

La séparation se faisait, ou du consentement des parties sans sujet, ou pour quelque cause; ou elle se faisait par la volonté de l'un des deux seulement. Mais l'empereur Justinien a défendu le divorce du consentement des conjoints sans quelque juste cause, comme pour vœu de chasteté, et de vivre dans le célibat. Novelle 117, chapitre 10.

La séparation n'est pas censée accomplie ou exécutée, si elle n'a été faite en présence de sept témoins. Dig. liv. 24, tit. 2, loi 9.

Le libelle de séparation était envoyé entre absens par un affranchi; il contenait les causes pour lesquelles l'un des conjoints prétendait se séparer de l'autre, avec ces termes, *tuas res tibi habeto;* ou bien, *tuas res tibi agito*, c'est-à-dire prenez ce qui vous appartient, et faites vos affaires comme il vous plaira. Voyez *Divorce*, page 127 du tome Ier.

Voyez le chapitre 5 du titre 6, livre 1er. du Code Napoléon.

Séparation des biens. En latin *Separatio bonorum.* Il arrive souvent que les créanciers de l'héritier d'un débiteur concourent avec ceux du débiteur, auquel cas les créanciers du débiteur peuvent demander au préteur la séparation des biens du défunt d'avec ceux de son héritier, afin qu'il n'y ait point de confusion de patrimoines, et qu'ils soient préférés sur les biens du défunt leur débiteur aux créanciers de son héritier: autrement l'héritier étant obéré, il pourrait arriver que ses biens et ceux du défunt ne fussent pas suffisans pour satisfaire ses créanciers et ceux du défunt; tandis qu'au contraire si les créanciers du défunt étaient payés seuls sur les biens de la succession, il se trouverait peut-être de quoi les satisfaire. Ainsi la confusion de ces deux patrimoines pourrait leur causer quelque préjudice. Dig. liv. 42, tit. 7. Code, liv. 7, tit. 72.

Cette séparation des biens fait que ceux qui l'ont obtenue, sont payés sur les biens héréditaires; à l'égard des autres, ils viennent en concurrence avec les créanciers de l'héritier. Dig. liv. 42, tit. 7, loi 1, §. 16.

On peut obtenir la séparation des biens contre

toutes sortes de créanciers, même contre le fisc et les corps de ville. Dig. liv. 42, tit. 7, loi 1, §. 4.

On peut demander la séparation des biens en cas que le débiteur soit héritier du fidéjusseur. Par exemple Titius me doit cent, et il m'a donné pour caution Séius; Séius décède et laisse pour héritier Titius; je peux demander la séparation des biens héréditaires de Séius d'avec ceux de Titius mon débiteur, afin que si Titius ne peut pas payer ma dette de ses biens, je sois préféré sur la succession de Séius aux autres créanciers de Séius, qui a servi de caution à Titius pour la sûreté de ma dette, comme il est dit en la loi 3 au Dig. liv. 42, tit. 7; quoique l'obligation accessoire soit éteinte, le débiteur se trouvant héritier du fidéjusseur, d'autant que l'obligation principale et accessoire ne peuvent pas concourir en une même personne. La raison que le jurisconsulte Papinien en rend en la loi 3 ci-dessus, est que *neque ratio juris, quæ causam fidejussionis propter principalem obligationem, quæ major fuit, exclusit, damno debet afficere creditorem qui sibi diligenter prospexerat;* c'est-à-dire, que le principe de droit, qui veut que l'obligation du cautionnement soit éteinte, parce qu'elle se trouve confondue dans la personne du principal débiteur, ne doit point nuire à un créancier qui a pris ses sûretés avec le plus grand soin.

La séparation des biens doit être également accordée aux créanciers à qui il est dû sous terme ou sous condition, et dont par conséquent les créances ne sont pas encore exigibles; parce que de cette manière ils auront deux sûretés au lieu d'une. Dig. liv. 42, tit. 7, loi 4.

Les légataires peuvent demander cette séparation, de peur que les dettes de l'héritier n'absorbant tous les biens de l'héritier et de la succession, il ne se trouve pas de quoi fournir les legs qui leur ont été faits. Toutefois ils ne peuvent pas demander que leurs legs leur soient payés, que les créanciers du défunt ne soient satisfaits; parce que les dettes doivent être entièrement payées avant que les légataires puissent obtenir ce qui leur a été légué. Dig. liv. 42, tit. 7, loi 6.

Le bénéfice de séparation n'est pas accordé aux créanciers de l'héritier, parce que le débiteur peut rendre la condition de ses créanciers pire, mais non pas celle des créanciers de celui auquel il succède. Dig. liv. 42, tit. 7, loi 1, §. 2.

L'héritier ne peut pas non plus demander la séparation de ses biens d'avec ceux de la succession; car, par l'appréhension de l'hérédité, il s'est volontairement soumis à toutes les dettes du défunt, et il est obligé d'y satisfaire de ses propres biens au-delà des forces de la succession, parce qu'il y a par ce moyen une confusion de patrimoines. Il faut toutefois excepter de cette règle l'héritier nécessaire, qui n'appréhende la succession que par contrainte; en sorte qu'il conserve pour lui ce qu'il peut acquérir après l'appréhension de la succession. Dig. liv. 42, tit. 7, loi 1, §. 18.

Le patron qui est successeur de son affranchi peut demander que les biens de celui-ci soient séparés des siens, si sa succession est onéreuse. Dig. liv. 42, tit. 7, loi 1, §. 17.

Cette séparation ne se peut demander par les créanciers du défunt qui ont stipulé avec son héritier le paiement de ce qui leur était dû, *novandi animo*, dans le dessein de faire une novation; ou qui ont reçu les intérêts de leurs dettes, ou qui ont exigé des fidéjusseurs pour leur sûreté. Digeste, liv. 42, tit. 7, loi 1, §. 10, 11 et 15.

Cette séparation ne peut se demander, ou elle se demande sans effet, au cas que l'héritier ait vendu la succession du défunt de bonne foi, avant que les créanciers du défunt eussent demandé cette séparation; parce qu'on demande en vain la séparation des biens qui n'appartiennent plus à l'héritier: en sorte que tous les créanciers, tant du défunt que de l'héritier, viennent sur tous les biens qui se trouvent appartenir à l'héritier. *Ab herede venditâ hereditate, separatio frustrà desiderabitur; utique si nulla fraudis incurrat suspicio. Nam quæ bonâ fide medio tempore per heredem gesta sunt, rata conservari solent*, dit le jurisconsulte Papinien en la loi 2 au Dig. liv. 42, tit. 7. Mais si la vente de l'hérédité était frauduleuse, elle pourrait être révoquée par l'action Paulienne; et en vertu de cette révocation, les créanciers du défunt pourraient demander la séparation des biens héréditaires.

La vente ou l'aliénation faite de bonne foi de l'hérédité par l'héritier, rend la séparation de biens qui est demandée après de nul effet; mais il n'en est pas de même au cas que l'héritier ait obligé tous les biens de la succession: car telle hypothèque n'empêche pas que les créanciers du défunt ne puissent obtenir la séparation des

biens, selon le §. 3 de la loi 1 au Dig. liv. 42, tit. 7. La raison en est, que *obligare non est alienare*, et que *potior est qui petit separationem ;* en sorte que les créanciers du défunt demandant la séparation des biens d'icelui, sont préférés à ceux auxquels ils ont été obligés et hypothéqués par l'héritier.

Les créanciers du défunt qui ont obtenu la séparation des biens ne peuvent plus avoir leur recours contre les biens de l'héritier : *Separatio enim, quam ipsi petierunt, eos ab istis bonis separavit. Si tamen temerè separationem petierunt creditores defuncti, impetrare veniam possunt ; justissimâ scilicet ignorantiæ causâ allegatâ ;* c'est-à-dire, parce que la séparation des biens qu'ils ont demandée les rend étrangers par rapport aux biens de l'héritier. Cependant, si les héritiers du défunt avaient demandé légèrement cette séparation, on pourrait leur faire grace, pourvu qu'ils alléguassent une juste raison qui leur eût fait ignorer le véritable état des biens de la succession. Dig. liv. 42, tit. 7, loi 1, §. 17.

Voyez l'art. 1443 et suivans, et l'art. 311 du Code Napoléon.

Septemvirs. En latin *Septemviri.* Il n'est pas bien décidé si les septemvirs et les centumvirs étaient des magistrats d'un ordre différent que les décemvirs. Il paraît même que leur autorité était à-peu-près semblable dans les divers départemens qu'ils avaient. Tout ce qu'on peut conjecturer, c'est que lorsque l'on créa cent magistrats appelés centumvirs, il y en avait d'abord dix qui avaient l'inspection sur les autres, et que les quatre-vingt-dix autres étaient distribués dans différentes juridictions, composées les unes de dix et les autres de sept hommes. Voyez l'Histoire de la Jurisprudence, loi 14.

Septime-Sévère, qui succéda à Julien en 193, fut salué empereur par l'armée qui faisait la guerre dans la Pannonie. Ce fut lui qui, après avoir défait Piscennius-Niger, l'obligea de s'enfuir par la route de l'Euphrates, où il trouva la mort. La cruauté de Septime-Sévère envers la famille d'Albin qui s'était fait déclarer empereur dans la Grande-Bretagne, a beaucoup terni la réputation de ce prince, qui avait d'ailleurs quelques bonnes qualités. Il était doué d'un grand courage, et possédait mieux l'art militaire qu'aucun de ses prédécesseurs. Il était aussi bon ami que dangereux ennemi. La pénétration de son esprit le rendit capable de toutes sortes de sciences. Il était très-habile dans le droit. Il témoigna toujours beaucoup de bonté aux jurisconsultes de son tems, et sur-tout au célèbre Papinien, pour lequel il eut une estime particulière. Il fit faire un sénatus-consulte qui ordonna qu'on ne pourrait pas aliéner, sans un décret du magistrat, les domaines de campagnes qui appartiendraient aux mineurs. Voyez la loi 1 au Dig. liv. 27, tit. 9. Comme il avait associé à l'empire son fils Antonin-Caracalla, ils publièrent ensemble plusieurs lois, dont il y en a plus de cent soixante rapportées dans le Code. Ils sont aussi conjointement cités plus de cinquante fois dans le Digeste, et environ huit fois dans les Institutes. Septime-Sévère est cité seul dans plus de vingt lois. Ce prince, après avoir possédé l'empire pendant dix-huit ans et huit mois, mourut de chagrin de ce qu'Antonin-Caracalla son fils l'avait voulu assassiner, l'an de J. C. 212. Les lois parlent avec éloge de Septime-Sévère. Il est nommé *optimus maximusque princeps* par Papinien dans la loi 8 au Dig. liv. 50, tit. 5 ; et dans la loi 78 au Dig. liv. 31. Voyez l'Histoire de la Jurisprudence ; et Cujas au liv. 2, chap. 33 de ses Observations.

Sépulcre. Tombeau. *Sepulcrum.* Les Athéniens avaient tant de vénération pour les sépulcres, qu'ils allaient souvent les visiter, et qu'après les dieux de la patrie, c'était ce qu'ils honoraient le plus. Les Romains n'avaient pas moins de respect pour les sépulcres. Ils les regardaient comme le lieu où reposaient éternellement les manes de leurs ancêtres. C'est pour cette raison que les sépulcres sont nommés *domus æterna* dans un monument que Guthier rapporte. Le même auteur a encore recueilli d'autres inscriptions, dans lesquelles les sépulcres sont appelés *quietorium*, ou *conditorium*, ou *ager somni*, ou *interna securitas.* Mais, quoique les anciens aient été persuadés de la nécessité de la sépulture, et qu'ils aient regardé les sépulcres comme une demeure éternelle, ils rendaient ces demeures plus ou moins agréables et ornées, suivant la différence des conditions. Les sépulcres des rois, des princes et des hommes illustres, étaient appelés *mausolées*, nom qui leur avait été donné en mémoire du superbe monument qu'Arthémise avait élevé aux cendres de son mari *Mausole*, roi de Carie. Les historiens sont remplis d'exemples de ces monumens superbes qu'on éleva à ceux que leur dignité ou la supériorité de leur mérite rendait

recommandables. Voyez Pline, liv. 36, chap. 13 ; Strabon, et Florus.

Il y avait aussi les sépulcres des honnêtes citoyens, c'est-à-dire, de ceux qui n'étant point de naissance illustre, et ne s'étant rendus recommandables par aucune action éclatante, tiennent un milieu entre la noblesse et la populace. Les sépulcres de cette seconde espèce pouvaient être ornés de colonnes et de chapiteaux. On pouvait y joindre des autels et des jardins, qui alors devenaient sacrés, à cause du monument qui en faisait partie. Ces jardins étaient comme des espèces de temples destinés à honorer ceux qui y avaient leur sépulture. C'est ce qui fait que le jardin que Cicéron consacra à la mémoire de sa fille Tullia, est appelé *fanum* par cet orateur dans l'une de ses lettres à Atticus. *Nollem illud*, dit-il, *alio nomine nisi fani appellari. Fanum fieri volo, et hoc mihi erui non potest sepulcri similitudinem effugere.* Les sépulcres des honnêtes citoyens pouvaient encore être enclos de murailles faites de pierres sèches, que les Latins appelaient *maceriæ*. On peut se convaincre de cette vérité par ce passage de la loi 73, §. 1 au Dig. liv. 18, tit. 1, où le jurisconsulte Papinien dit : *Intra maceriam sepulcrorum loca pura hortis, vel cæteris culturis servata, si nihil nominatim venditor excepit, ad emptorem pertinent.* Voyez aussi les deux inscriptions que Barnabé Brisson rapporte dans le second livre de son ouvrage intitulé *Selectæ antiquitates ex jure civili ;* la loi 96 de l'Histoire de la jurisprudence; Dig. liv. 11, tit. 7, loi 2, §. 5, et loi 37, §. 1 ; et Glose sur la loi 4 au Code, liv. 9, tit. 19.

Les sépulcres des pauvres citoyens étaient pêle-mêle ; on les enterrait dans des endroits destinés à cet usage. On se contentait d'élever sur leurs tombeaux une petite colonne, qui n'était guères plus haute que les ronces dont elle était environnée. *Animadverti columellam*, dit Cicéron, *non multum è dumis eminentem.* Quelquefois même on ne mettait d'autres marques de sépulture qu'une table de pierre ou de marbre semblable aux tombes que nous voyons aujourd'hui dans nos cimetières. Ces tables sont appelées *mensa*, *marmor*, *lapis*, *saxum*, soit dans les inscriptions, soit dans les écrits des anciens. Hist. de la Jurispr. loi 96.

Il est certain que les Romains avaient des sépulcres particuliers destinés pour leurs familles; les lois même défendaient d'inhumer dans les villes, *ne funestarentur sacra civitatis*, selon Paul au liv 1 de ses Sentences. L'empereur Adrien avait ordonné une amende de quarante écus d'or contre ceux qui mettraient un sépulcre dans la ville. Dig. liv. 47, tit. 12, loi 3, §. 5. —L'empereur Pie avait aussi défendu d'inhumer dans les villes, et les empereurs Dioclétien et Maximien avaient fait la même défense. Voyez la loi 12 au Code, liv. 3, tit. 44. Mais l'empereur Léon le permit par sa Novelle 39. Cependant il était défendu d'inhumer dans les églises, de crainte de mêler les corps des martyrs avec les autres. Code, liv. 1, tit. 2, loi 2.

On ne peut empêcher personne de construire un sépulcre dans un lieu où il a droit de le faire. Dig. liv. 11, tit. 8, loi 1, §. 7. Voyez *Inhumer*, page 465 du tome Ier.

Ceux qui violent les sépulcres, en prenant les os des corps morts pour faire des sortilèges sont punis de mort. Quelquefois cependant ce crime n'est puni que de la déportation, ou de la relégation, ou de la condamnation aux métaux, quand ceux qui en sont coupables sont d'une condition honnête. Dig. liv. 47, tit. 12, loi 3, §. 7, et loi 11. Code, liv. 9, tit. 19, loi 4. Novelle. 96 de l'empereur Léon. Voyez sur toute cette espèce les titres 12 au Dig. liv. 47, et 19 au Code, liv. 9, en entier.

Le Code pénal Français actuel ne contient aucune peine particulière contre la violation des sépulcres ou tombeaux, on ne pourrait appliquer que celle relative au vol.

Sépulture. En latin *Sepultura.* On appelle sépulture domestique, celle que quelqu'un établit pour lui et pour sa famille ; et sépulture héréditaire, celle que quelqu'un établit pour lui et ses héritiers, ou celle dont un père de famille acquiert le droit par succession. Dig. liv. 11, tit. 7, lois 5 et 6.

Tout le terrain destiné à la sépulture d'un homme ne devient pas religieux, il n'y a que la place qu'occupe le défunt. Dig. liv. 11, tit. 7, loi 3, §. 5.

Une possession ancienne ne donne pas le droit de sépulture lorsqu'on n'a point de titre. Dig. liv. 11, tit. 8, loi 4.

Quand on fait quelque dépense pour la sépulture d'un mort, on est censé contracter avec lui, et non avec son héritier. Dig. liv. 11, tit. 7, loi 1.

Il est défendu de troubler le repos d'un mort qui a reçu la sépulture, c'est-à-dire qui a été mis en terre. Dig. liv. 11, tit. 7, loi 39.

La sépulture est un devoir dont on doit s'acquitter envers l'humanité. Dig. liv. 28, tit. 7, loi 27. Voyez *Enterrer* et *Inhumer*, pages 171 et 466 du tome Ier.

Séquestre. Dépôt d'une chose litigieuse en main tierce. *Sequestrum.* Le séquestre est le dépôt qui se fait d'une chose litigieuse mise en main tierce, pour être gardée jusqu'à la fin du procès, à l'effet d'être rendue, non pas à celui qui l'a livrée, mais à celui qui obtiendra gain de cause. Dig. liv. 16, tit. 3, lois 6 et 17.

Il y a donc une différence essentielle entre le séquestre et le dépôt ordinaire, qui est que le séquestre n'a lieu que quand il y a débat entre les parties touchant la chose qu'on donne à garder; tandis qu'au contraire le dépôt a lieu quand il n'y a point de contestation sur la chose. De plus, dans le séquestre, celui qui est dépositaire n'est pas obligé de restituer la chose précisément à celui qui la lui a donnée en garde, comme cela s'observe dans le dépôt, mais il doit la restituer à celui qui obtiendra gain de cause. Enfin, quoique le dépositaire ne possède pas la chose qui est mise en dépôt, néanmoins la chose séquestrée passe en la possession du séquestre. Dig. livre 16, tit. 3, loi 5, §. 1 et 2, lois 7 et 17, §. 1, et loi 33.

Le séquestre se fait ou par la volonté ou le consentement des parties, auquel cas il est dit volontaire ou conventionnel; ou s'il se fait contre la volonté d'une des parties, et il est appelé séquestre judiciaire et nécessaire. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 39; liv. 46, tit. 3, loi 29. Code, liv. 4, tit. 4, loi unique.

Le séquestre judiciaire ne se fait que lorsqu'il y a sujet d'appréhender que la chose dont il s'agit ne périsse ou ne soit détériorée en demeurant en la possession d'une des parties, au cas qu'elle refuse de donner bonne et suffisante caution. Dig. liv. 2, tit. 8, loi 7, §. 2.

Le séquestre conventionnel finit par une volonté contraire des parties, selon la loi 35 au Dig. liv. 50, tit. 17.

Le séquestre judiciaire finit par sentence définitive. Code, liv. 4, tit. 4, loi unique.

Le juge ne peut pas ordonner le séquestre d'une somme qui est demandée en vertu de quelque contrat. Code, liv. 4, tit. 4. — Le mot *pecunia*, qui est employé dans le titre ci-dessus se doit entendre strictement pour de l'argent comptant, comme le remarquent Accurse et Cujas; car le juge peut ordonner le séquestre des autres choses mobiliaires sur lesquelles il y a contestation, par la raison que *certum corpus habent, quod facilè corrumpi potest et dissipari;* ainsi elles peuvent, à la requête de la partie, être mises en sûreté et hors de la possession du défendeur. Mais l'argent ne peut pas périr, parce qu'il a une valeur publique fixe et déterminée, *pecuniæ publica ac perpetua est æstimatio et quantitas, quæ perire non potest.* Dig. liv. 18, tit. 1, loi 1; et liv. 35, tit. 2, loi 30, §. 5.

Du séquestre il naît une action appelée *sequestraria*, pour la restitution de la chose séquestrée contre le séquestre, ou du consentement des parties qui ont séquestré volontairement, ou contre l'une des parties, pour être la chose mise ès mains de celui qui aura obtenu gain de cause. Dig. liv. 16, tit. 3, loi 5, §. 1, et loi 12, §. 2.

On appelle aussi *séquestre*, celui entre les mains de qui une chose litigieuse a été remise, soit par ordre de justice, soit par convention des parties, jusqu'à ce qu'il soit réglé et jugé à qui elle appartiendra. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 110.

Si un séquestre veut se dépouiller de cette qualité, le jurisconsulte Pomponius dit qu'il doit se présenter devant le préteur, et faire signifier sous son autorité à ceux qui lui ont confié un dépôt de le venir prendre, et de le remettre à celui d'entr'eux qui se présentera. Cependant cela n'est pas toujours vrai; car il y a peu de cas où l'on doive permettre à un séquestre de renoncer ainsi à une fonction dont il s'est chargé. Il ne doit être autorisé à le faire que pour de très-justes raisons; et dans ce cas il arrive rarement que la chose soit donnée à celui des dépositaires qui se présente; mais le juge doit ordonner qu'elle sera remise dans quelque dépôt public. Dig. liv. 16, tit. 3, loi 5, §. 2. Voyez aussi la loi 7 *eodem;* Dig. liv. 4, tit. 3, loi 9, §. 3; et liv. 19, tit. 5, loi 18.

On peut actionner un séquestre pour se faire rendre un dépôt, en intentant contre lui l'action à laquelle la séquestration d'une chose donne lieu. Cette action est aussi accordée contre l'héritier du séquestre. Dig. liv. 16, tit. 3, loi 12, §. 2. Voyez aussi Code, liv. 4, tit. 34, lois 5 et 6.

Voyez le chap. 3, titre 11, liv. 3 du Code Napoléon; l'art. 688 du Code de procédure civile; et les art. 465 et 471 du nouveau Code de procédure criminelle.

Serment. En latin *Juramentum ; jusjurandum ; sacramentum.* Si nous en croyons Pithagore et ses disciples, il faut chercher l'origine du serment dans le sein même de la divinité. Selon ces philosophes, l'être suprême s'était engagé par serment à conserver les créatures, et à régler tous les mouvemens qui les font agir. Mais quand on quitte ces idées sublimes et fabuleuses pour chercher l'origine du serment dans la nature même, on trouve qu'il ne saurait être aussi ancien que le monde : car il est à présumer que dans les premiers tems la bonne foi régna parmi les hommes ; que vivant entr'eux sans soupçons et sans défiance, ils se fièrent réciproquement à la parole les uns des autres, et que par conséquent ils ne surent ni ce que c'était que de faire des sermens, ni ce que c'était que de les violer. Mais quand les hommes furent devenus les esclaves de la cupidité, lorsque l'ambition leur eut persuadé de tout entreprendre pour s'enrichir et augmenter leur puissance par les voies les moins légitimes, les promesses et les protestations ne furent pas suffisantes pour s'assurer de leur fidélité ; on tâcha de leur donner de la force en les marquant d'un sceau de religion, et l'on crut que ceux qui ne craignaient pas d'être infidelles, craindraient peut-être au moins d'être impies. C'est ainsi qu'à la honte de l'humanité les sermens prirent naissance ; origine fort ancienne, puisqu'ils commencèrent à s'établir presqu'au même tems que les hommes commencèrent à tromper. A mesure que la méfiance se fut répandue parmi les hommes, chacun fut embarrassé de savoir comment il ferait ajouter foi à ses paroles et à ses promesses. Alors on eut recours au serment, et l'on jura d'abord par l'être suprême, parce qu'on le regarda comme le plus sûr garant de la vérité. *J'en lève la main devant le Seigneur, le Dieu très-haut, possesseur du ciel et de la terre*, disait Abraham au roi de Sodome ; et comme le paganisme commença peu de tems après le culte du vrai Dieu, chaque nation jura par la divinité à qui elle rendait particulièrement hommage. Quoique les Romains ne connussent point le vrai Dieu, ils juraient par l'être suprême et par les divinités qu'ils connaissaient. Mais l'ambition produisit un nouveau genre de sermens, et l'on commença à jurer par les princes dont on attendait quelque récompense. Il y eut cependant des empereurs qui s'apperçurent que c'était dérober à la divinité un des principaux hommages qui lui soient dus, en souffrant que leurs noms devinssent le sceau des engagemens les plus sacrés ; et Dion Cassius dans le livre 57 de son Histoire, nous apprend que Tibère ne voulut jamais permettre qu'on jurât par son génie.

La présomption et l'amour propre donnèrent encore naissance à un nouveau genre de serment. Les hommes ayant honte, pour ainsi dire, d'avoir recours à des objets étrangers pour donner de la force à leurs témoignages, commencèrent à jurer par *eux-mêmes*, et par *les personnes qu'ils chérissaient le plus.* C'est à ce sujet que le jurisconsulte Ulpien, dans la loi 3, §. 4, au Dig. liv. 12, tit. 2, a dit : *Cæterùm si ego detuli ut per Deum jurares, tu per caput tuum jurasti ;* à quoi le jurisconsulte Paul ajoute dans la loi suivante, *vel filiorum tuorum.* Une femme qui voulait persuader à son mari qu'elle lui avait toujours été fidelle, prenait à témoin la déesse Junon. Tel est, par exemple, le serment que Plaute fait faire à Alcmène, pour dissiper les soupçons d'Amphitrion son mari. Voici ce serment, tel que nous le présente Plaute dans sa comédie d'Amphitrion, acte 2, scène 2 : *Per supremi regis regnum juro, et matremfamilias Junonem quam me vereri et metuere est per maxime ; ut mihi, extra unum te, mortalis nemo corpus corpore contigit, quo me impudicam faceret.* Mais laissons-là ces sortes de sermens pour ne nous occuper que de ceux qui avaient rapport aux promesses, aux traités, aux alliances, et à tout ce qui pouvait contribuer à entretenir le bon ordre, la confiance et la bonne foi parmi les citoyens. Cicéron, Tite-Live, Appien et Plutarque nous apprennent que les juges, les magistrats et les sénateurs juraient sur les lois, *in leges.* Horace, Senèque et Tacite parlent du serment *in verbâ.* Suétone et Tacite font mention du serment *in nomen*, et de celui *in acta principum.* Comme il serait trop long de rapporter les textes qui constatent toutes ces diverses espèces de sermens, nous nous contenterons d'examiner ici quels effets produisent les sermens, soit par rapport au droit public, soit par rapport au droit particulier.

L'effet des contrats et des obligations résultant toujours de la liberté qu'on a eu de s'obliger ou de ne pas s'obliger, il s'ensuit que quiconque a été contraint de promettre quelque chose, ou de se lier par la voie du serment, n'est pas obligé de tenir sa promesse ; parce qu'alors le

le serment n'a pour principe ni la liberté, ni le consentement, ni la résolution actuelle de tenir ce à quoi l'on s'oblige : *Nam is actus, qui per se est obligatorius, ex animo deliberato processit*, dit Grotius *de Jure belli et pacis*, liv. 2, chap. 13, nomb. 2.

En supposant donc que le serment ne soit point fondé sur la contrainte, et qu'il ne contienne rien d'illicite, il faut dire que la religion du serment a été introduite pour terminer la plus grande partie des contestations, et que le serment se fait, ou par une convention entre les parties, ou en vertu d'une ordonnance du juge. *Maximum remedium expediendarum litium in usum venit jurisjurandi religio; qua vel ex pactione ipsorum litigatorum, vel ex auctoritate judicis deciduntur controversiæ*, dit la loi 1 au Dig. liv. 12, tit. 2. Pour ce qui est d'abord du serment qui se fait par une convention entre les parties, il a la force d'une transaction, et il est plus authentique qu'un jugement. *Jusjurandum speciem transactionis continet, majoremque habet auctoritatem quam res judicata*, dit la loi 2 *eodem*. Mais quand le serment se fait en vertu d'une ordonnance du juge, il a encore plus de force, parce que l'autorité de la justice se trouve jointe au témoignage des parties. Cette manière de juger les contestations en faisant jurer les parties en présence du juge a été fort en usage chez les anciens; car Platon, dans le douzième livre de ses lois, rapporte que Rhadamante, pour épargner la longueur des informations, et pour mieux constater les faits, faisait prêter serment aux parties; ce qui produisait en même tems plus de diligence et plus de sûreté dans le jugement. Denis d'Halicarnasse, liv. 2, nous apprend que Numa Pompilius suivait aussi la même méthode, lorsqu'il n'y avait point de témoins du fait qui donnait lieu à la contestation. Voyez aussi l'Hist. de la Jurisp., loi 81.

Serment de calomnie. Le serment de calomnie a eu lieu chez les Romains long-tems avant l'empereur Justinien, comme il le paraît par les lois du Digeste ci-après citées; savoir, la loi 44, §. 4 du liv. 10, tit. 2; les lois 16, et 34, §. 4 du liv. 12, tit. 2; la loi 13, §. 3 du liv. 39, tit. 2; et par Paul au liv. 2, tit. 1 de ses Sentences. Mais comme avant cet empereur le serment de calomnie n'était admis que dans de certaines causes, et qu'il n'était même exigé que de l'une des parties, c'est-à-dire du demandeur, ce n'est pas sans raison que Justinien, dans le §. 1 aux Institutes, liv. 4, tit. 16, avance que c'est lui qui l'a introduit; car sa constitution porte que *in ipso litis exordio*, dès le commencement du procès, ce serment sera prêté par l'une et l'autre parties, et qu'il aura lieu dans toutes sortes de causes. Le demandeur affirme, que ce n'est point par calomnie qu'il a formé sa demande, mais parce qu'il croit sa cause bonne; et le défendeur affirme, qu'il ne conteste la demande qui est intentée contre lui, que parce qu'il croit avoir de justes raisons de le faire. Code, liv. 2, tit. 59, loi 1. Voyez aussi Code, liv. 3, tit. 1, loi 13, §. 6, loi 14, §. 1; liv. 7, tit. 51, loi 4; et Dig. liv. 5, tit. 1, loi 79.

Le serment de calomnie est uniquement fondé sur l'opinion, en sorte que si celui qui l'a prêté a succombé, il n'est pas réputé parjure. Code, liv. 2, tit. 59, loi 2.

L'empereur Justinien a introduit par ses Novelles, que les parties prêteraient serment qu'elles n'exigeraient aucune preuve l'une de l'autre, et qu'elles ne demanderaient aucun délai qui ne fût nécessaire dans le procès; qu'elles ne donneraient rien aux juges pour avoir leurs suffrages, ni qu'elles ne se serviraient point d'autres personnes pour cet effet, excepté aux avocats et à ceux à qui les lois permettent de donner. Voyez Novelle 49, chap. 3; Novelle 124; et les Authentiques *Hoc sacramentum; In isto juramento*; et *Principales personæ*, au Code, liv. 2, tit. 59.

Le même empereur a déchargé les évêques de ce serment; et l'empereur Marcien a déchargé de tout serment les clercs de Constantinople. Voyez Code, liv. 1, tit. 3, loi 25. Mais les procureurs et les syndics des clercs sont tenus de le prêter pour eux; les clercs mêmes peuvent le prêter du consentement de leur évêque, quand ils poursuivent leur propre cause. Extr. tit. *de Jurej. propter calumn.*, chap. 1, §. pénultième, et chap. dernier.

Les tuteurs et les curateurs prêtent ce serment pour les pupilles, mineurs et furieux, et le père pour son fils en qualité de légitime administrateur. Code, liv. 2, tit. 59, loi 2, §. 2.

Les avocats sont également tenus de jurer qu'ils ne se sont chargés de la cause où ils veulent bien prêter leur ministère, que parce qu'elle leur paraît bonne, qu'ils s'y emploieront avec toute la fidélité et toute la diligence possible, et qu'ils ne se serviront d'aucun moyen, ni d'aucun subterfuge pour altérer ou

pour obscurcir la vérité des faits, et éloigner le jugement de la cause ; serment que cet empereur a introduit par une autre ordonnance, c'est-à-dire par la loi 14, §. 1 au Code, liv. 3, tit. 1.

Le serment de calomnie est donc requis dans toutes les causes et les affaires, de quelque nature qu'elles soient, sommaires ou autrement. Quant aux affaires criminelles, autrefois ce serment n'y était pas requis, parce que l'accusateur *vinculo inscriptionis adstringebatur ;* mais cette formalité ayant été abrogée, il semble que le serment soit requis dans les accusations. Voyez les lois 1 et 2 au Code, liv. 2, tit. 59 ; et la loi 17 au Code, liv. 9, tit. 2.

Serment décisoire. Le serment décisoire est l'invocation du nom de Dieu, par laquelle nous le prions d'être témoin de notre affirmation, et de nous punir si, sous un mensonge, nous déguisons la vérité : *Est invocatio Dei, qua petimus ut sit testis nostræ asseverationis, et puniat fallentes.* Voyez Dig. liv. 12, tit. 2 ; Code, liv. 4, tit. 1 ; et Extrav. liv. 2, tit. 24.

Ce serment est de trois sortes ; savoir, le volontaire, le judiciaire et le nécessaire. Le volontaire est celui qui est déféré par la partie en jugement ou hors de jugement ; et parce que celui à qui il est déféré le reçoit volontairement et sans contrainte, quoiqu'après qu'il a été reçu il ne soit plus en la disposition de celui qui l'a reçu de le refuser ou de le référer à son adversaire, parce qu'on a égard à son commencement, c'est pourquoi il est appelé volontaire. Dig. liv. 12, tit. 2, lois 17, 18 et suiv.

Ce serment prêté par celui à qui il est déféré, produit une action appelée *actio in factum*, qui naît du fait de celui qui a juré, par laquelle on ne demande pas si ce à raison de quoi le serment a été prêté est dû, mais si le serment a été fait ; en sorte que la fausseté de l'affirmation découverte, et des titres nouvellement recouvrés ne peuvent point détruire l'effet de ce serment, qui est une espèce de transaction, et qui par conséquent a plus de force et d'autorité que les choses jugées. Instit. liv. 4, tit. 6, §. 11. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 2, et loi 5, §. 2. Code, liv. 2, tit. 4, lois 19 et 29 ; et liv. 4, tit. 1, loi 1.

Le serment judiciaire est celui qui est déféré par le juge à l'une des parties, lorsque l'incertitude de la cause le requiert. Voyez la loi 31 au Dig. liv. 12, tit. 2 ; et la loi 3 au Code, liv. 4, tit. 1. Ce serment déféré doit être prêté par celui à qui il est déféré, s'il n'a une juste cause de le refuser ; ou bien il faut le référer à la partie et s'en rapporter à son serment pour la décision de la chose sur laquelle il est déféré. Dig. liv. 12, tit. 2, lois 34, 35 et 42. Code, liv. 4, tit. 1, loi 9.

Le serment nécessaire est celui que la partie à qui le serment est déféré, réfère à son adversaire, qui ne peut pas le refuser ; car serait-il équitable que celui qui a déféré le serment à sa partie touchant quelque chose, pût refuser de se soumettre et de subir la même condition qu'il aurait voulu imposer à un autre ? C'est pourquoi, à l'égard de celui auquel il est référé, il est nécessaire ; tandis qu'au contraire il est volontaire pour celui auquel il a été déféré et par lequel il a été renvoyé à sa partie. Voyez la Glose sur la loi 1 au Dig. liv. 12, tit. 2. On peut, contre la décision de la cause intervenue en conséquence de ce serment, obtenir la restitution en entier pour actes et titres nouvellement découverts, et recommencer le procès et l'instruction de la cause tout de nouveau. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 31. Code, liv. 4, tit. 1, loi 12, §. 1. En quoi ce serment est différent des autres espèces, d'autant qu'il ne tient pas lieu de transaction ou de solution, ayant été prêté sans un entier consentement des parties ; mais il sert seulement de preuve, laquelle peut être détruite par une plus forte. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 30.

Ce serment n'a pas plus de force pour être confirmé par une sentence, quoique les sentences aient l'autorité des choses jugées, et qu'elles ne puissent se rétracter pour titres et actes nouvellement recouvrés. Code, liv. 7, tit. 52, loi 4. Parce que cela se doit entendre des sentences qui ont été rendues sur des preuves et des justifications ordinaires, et non quand elles l'ont été sur des moyens extraordinaires, faux et trompeurs ; auquel cas on peut obtenir contre lesdites sentences la restitution en vertu et sous prétexte de nouveaux titres et actes, suivant la loi 70 au Dig. liv. 5, tit. 1.

Le serment déféré est une espèce d'aliénation ; c'est pour cette raison qu'il n'y a que ceux qui ont droit dans une affaire, ou à qui on en a confié l'administration, qui aient droit, touchant cette affaire, de déférer le serment à une des parties. Ainsi le pupille ne peut pas le déférer, non plus que le procureur, s'il n'a la li-

bre administration des biens de celui dont il a procuration, ou s'il n'a reçu procuration expresse à cet effet. Dig. liv. 12, tit. 2, lois 17 et 18. — Il en est de même des syndics ou des agens au nom des universités, c'est-à-dire des villes, villages, colléges, églises et autres semblables, s'ils n'en ont reçu procuration spéciale de ceux au nom desquels ils font les affaires, et de l'intérêt desquels il s'agit. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 34, §. 1. — Un fils de famille, s'il n'a la libre administration de son pécule, n'est pas non plus en droit de le faire; ni les esclaves qui ne sont pas parties capables d'ester en jugement. Dig. liv. 12, tit. 2, lois 20 et 21.

Le serment peut être déféré en tous genres de causes, lorsqu'on ne peut pas avoir recours à d'autres preuves et justifications. Dig. liv. 12, tit. 2, lois 3 et 34. Et Code, liv. 4, tit. 1, loi 3.

Celui qui jure sur sa vie, jure par Dieu même; car alors il se rapporte à l'être suprême. Cependant son serment ne serait pas valable si on ne le lui avait pas déféré précisément de cette manière : c'est pourquoi il devrait recommencer de nouveau l'affirmation solennelle. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 33. Voyez *Jurer*, page 539 du tome 1er.

Le serment qui est contraire au droit commun ou public n'est pas obligatoire. Glose sur le §. 16 de la loi 17 au Digeste, liv. 2, tit. 14. Voyez aussi Dig. liv. 9, tit. 4, loi 21, §. 2 et suivans.

Si à l'occasion d'un délit, le serment a été déféré au défendeur, et qu'il jure n'être point coupable du délit qu'on lui oppose, il ne peut pas être noté d'infamie; car son serment prouve en quelque sorte son innocence. Digeste, liv. 3, tit. 2, loi 6, §. 4.

Le serment prêté par le défendeur sert à le libérer, quelle que soit la nature de l'action intentée contre lui, soit réelle, soit personnelle, soit qu'il s'agisse d'une action expositive du fait, d'une action pénale, ou de toute autre, même dans l'action possessoire. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 3, §. 1. — C'est ce qui fait dire au jurisconsulte Marcellus, qu'on peut déférer le serment dans une contestation où on doute si une femme est enceinte ou non, et qu'il faut s'en rapporter à son serment. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 3, §. 3.

Le serment doit être prêté de la manière dont il est déféré. Ainsi, si la partie vous défère le serment pour que vous juriez en prenant Dieu à témoin, et que vous juriez sur votre tête, ou sur celle de vos enfans, votre serment n'aura aucun effet. Mais si j'ai exigé que vous jurassiez sur votre salut, et que vous l'ayez fait, il faudra s'en rapporter à votre serment; car tout serment licite fait de la manière que l'a voulu la partie qui l'a déféré, doit avoir son effet, et le magistrat doit interposer son autorité pour soutenir celui qui l'a prêté. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 3, §. 4, et lois 4 et 5.

Lorsque le serment a été prêté par le défendeur, ou qu'étant prêt de le faire, on lui en a fait la remise, il acquiert une exception à son profit et à celui de ceux qui le remplacent. Mais si c'est le demandeur, il acquiert une action à son profit, dans laquelle il n'est plus question que d'examiner s'il a juré que sa demande était légitime; ou si, étant prêt de faire ce serment, son adversaire lui en a fait la remise. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 9, §. 1.

Si celui qui réclame une chose jure, le possesseur lui ayant déféré le serment, qu'elle lui appartient, il acquiert une action; mais elle n'a lieu que contre celui qui a déféré le serment et ceux qui le représentent, et il ne pourrait pas s'en servir contre un autre; parce que ce qui s'est passé entre des parties ne doit pas nuire à d'autre. Digeste, liv. 12, tit. 2, loi 9, §. 7, et loi 10.

Lorsque le serment ayant été déféré par le demandeur au possesseur de la chose, celui-ci a juré qu'elle n'appartenait point au demandeur, il aura une exception à opposer à ce demandeur tant qu'il sera en possession; mais il n'aurait point d'action pour se faire rendre la chose, dans le cas où il aurait cessé de la posséder, pas même quand elle serait passée dans la possession de celui qui avait déféré le serment; parce que le possesseur n'a pas juré que la chose fût à lui, mais seulement qu'elle n'était point au demandeur. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 11.

On ne fait la remise du serment ni au père ni au patron de la partie qui le défère, quand le serment doit porter sur une chose contestée; par exemple, s'il s'agit d'un prêt, et qu'on exige du demandeur d'affirmer que la somme lui est due, ou du défendeur qu'il ne la doit pas. Il en est de même lorsqu'il s'agit d'une promesse de payer une somme. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 14.

Lorsqu'on veut recevoir le serment de per-

sonnes constituées en dignité, ou retenues chez elles pour cause de maladie, il faut se transporter en leur maison. Digeste, liv. 12, tit. 2, loi 15.

Le serment produit une action et une exception ou réplique, de même que la chose jugée. Le demandeur se sert de l'action, si à la requête de sa partie il a juré et prêté le serment qui lui a été déféré. Le défendeur oppose l'exception ou la réplique du serment qu'il a prêté à l'action du demandeur intentée contre lui touchant la chose pour laquelle le serment a été prêté. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 9, §. 1. — Ainsi, comme le serment donne lieu à une action et à une exception ou réplique, si le débiteur à qui le créancier défère le serment, affirme extrajudiciairement qu'il ne doit rien, et qu'ensuite le débiteur, déférant le serment au créancier, celui-ci affirme que la somme lui est due, ou réciproquement, le second serment doit être préféré; cependant le premier n'est point jugé parjure, parce qu'on n'examine pas s'il doit réellement, mais simplement si le créancier a fait l'affirmation qui lui était déférée. Digeste, liv. 12, tit. 2, loi 28, §. 10.

En matière de serment, on ne distingue ni le sexe ni l'âge de celui qui le prête; car le serment doit toujours avoir son effet contre celui qui s'en est contenté dans le moment où il le déférait. Cependant un pupille n'est jamais réputé coupable de parjure, parce qu'il n'est pas censé tromper avec connaissance. Digeste, liv. 12, tit. 2, loi 26.

Le serment peut être mis au nombre des moyens de changer une obligation et de la faire passer à un autre, parce qu'il vient d'une convention présumée; quoique d'ailleurs il ressemble aussi à un jugement. Digeste, liv. 12, tit. 2, loi 26, §. 2.

Le serment tient aussi lieu de paiement. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 27. Voyez aussi Code, liv. 2, tit. 4, lois 41 et 42.

Lorsque deux créanciers sont solidaires, le serment déféré au débiteur par l'un d'eux nuit à l'autre. De même si, de deux débiteurs solidaires d'une même somme, l'un a affirmé ne rien devoir, l'autre est libéré. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 28, et §. 3.

Le serment fait par le débiteur libère son répondant; de même que le serment prêté par le répondant libère aussi le principal obligé. La raison en est que, comme l'affirmation tient lieu de paiement, l'obligation est censée éteinte; pourvu toutefois que le serment ait pour objet l'obligation même, c'est-à-dire si la chose est ou n'est pas due, et non pas la personne de celui qui le prête, par exemple si la chose est ou n'est pas due par un tel. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 28, §. 1, et loi 42, §. 3.

Un pupille ne peut pas faire la remise du serment. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 32.

Lorsque les parties ne s'accordent pas sur la qualité du serment, c'est au juge à la fixer. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 34, §. 5.

Celui qui est interdit pour cause de prodigalité n'est point admis à déférer le serment. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 35, §. 1.

Lorsqu'on en vient au serment, le juge absout celui qui le prête, ou il l'admet à le référer. Si le demandeur affirme, le défendeur est condamné. Si le défendeur refuse de prêter le serment, le juge l'absout s'il offre de payer; autrement il le condamne. Si le demandeur ne prête pas le serment qui lui est référé, le juge doit absoudre le défendeur. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 34, §. 9.

Il est honteux pour une partie, et c'est de sa part avouer le bon droit de son adversaire, que de ne vouloir ni prêter le serment, ni le référer. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 38.

Le serment par lequel le débiteur affirme ne rien devoir, libère le gage; car il a la force d'une quittance donnée par le créancier. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 40.

Le jurisconsulte Labéon décide qu'on peut faire remise du serment à une partie absente et à son insu; qu'on peut même la faire par lettre. Dig. liv. 12, tit. 2, loi 41.

Serment sur l'estimation d'une chose. Ce serment est déféré par le juge au demandeur touchant l'estimation de la chose pour laquelle il y a procès, lorsque le défendeur, contre l'ordonnance du juge, ou par fraude, n'a pas représenté ou restitué une chose sur la demande de sa partie, ou a empêché frauduleusement qu'elle fût représentée ou restituée. Ainsi c'est la contravention à l'ordonnance du juge ou la fraude du défendeur qui a donné lieu à ce serment. Dig. liv. 12, tit. 3, loi 3, et loi 5, §. 4. Voyez aussi sur cette espèce, Code, liv. 5, tit. 53, en entier.

Ce serment est principalement usité dans les actions de bonne foi, comme dans le prêt appelé *commodatum*, le dépôt, l'action pour la

restitution de la dot, l'action de tutelle pour la répétition des choses appartenantes au pupille, dans les actions arbitraires et autres, tant réelles que personnelles ; pourvu qu'il soit question de la restitution de quelque chose. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 68 ; et liv. 12, tit. 3, loi 5.

C'est pour cette raison que ce serment est inconnu dans les actions de rigueur de droit, dans lesquelles il ne s'agit pas de quelque restitution, mais par lesquelles nous demandons qu'il nous soit donné ou fait quelque chose par la partie pour notre utilité. Dig. liv. 12, tit. 3, loi 5, §. 4, et lois 6 et suiv.

Il est permis au demandeur d'estimer tant qu'il voudra la chose dont il s'agit, et touchant l'estimation qu'il prétend devoir lui être donnée, en prêter serment devant le juge ; lequel peut toutefois lui prescrire des bornes, et lui défendre que son estimation excède une certaine somme, eu égard à la somme ou au fait dont il s'agit. De même le juge peut augmenter ou diminuer l'estimation faite par le demandeur, s'il le trouve à propos. Dig. liv. 12, tit. 3, loi 4, la Glose jointe, et loi 5, §. 1.

En matière de vol, le serment d'estimation se fait en affirmant que la chose était de telle valeur quand elle a été volée ; et on ne doit point ajouter qu'elle valait tel prix ou davantage, parce que si elle était d'une plus grande valeur, elle valait à plus forte raison ce qu'on l'estime. Dig. liv. 12, tit. 3, loi 9.

On ne fait point ordinairement de recherche sur le parjure fait par celui qui a été obligé de prêter le serment d'affirmation. Dig. liv. 12, tit. 3, loi 11.

Voyez sur toutes ces espèces la section 5, chap. 6, tit. 3, liv. 3 du Code Napoléon ; les art. 35, 42, 55, 120 et 121, 305, 315, 914, 935, 943, 955, 956, et 971 du Code de procédure civile ; les art. 17, 461 et 629 du Code de commerce ; les lois organiques de l'Ordre judiciaire ; celle sur les Ecoles de droit, le Code de procédure criminelle, etc.

Serment prêté en mourant de la quantité de ses biens. Lorsqu'un particulier a fait dans son testament, ou a laissé par écrit un inventaire ou une description de ses biens, avec serment qu'ils ne passent pas ceux qui y sont mentionnés, ses héritiers, soit héritiers siens ou étrangers, doivent se contenter de ceux dont il a fait la description, soit qu'elle ait été faite en leur présence, ou en leur absence et à leur insu ; et au cas qu'ils veuillent s'informer s'il n'en a pas laissé d'autres, l'empereur Justinien veut, par le chap. 1 de la Novell. 48, qu'ils soient privés de leur succession. La raison qu'en rend cet empereur est, que le défunt et l'héritier sont réputés une même personne : or, on ne peut pas contrevenir à ses propres faits et à ce qu'on a avancé primitivement, quand ils sont confirmés par serment. Cujas en rend une autre raison, fondée sur le serment prêté par le défunt, lequel est présumé avoir voulu que ses héritiers se contentassent de ce qui est compris dans l'inventaire qu'il a fait lui-même de ses biens, *præstito juramento*. Cet argument est tiré de la loi 77, §. 23 au Dig. liv. 31 ; et de la loi 37, §. 5 au Dig. liv. 32. — Il faut dire le contraire, lorsque cette description n'est pas confirmée par serment ; car en ce cas les héritiers peuvent s'informer de la vérité et de la quantité des biens du testateur. Cette peine n'est imposée qu'aux héritiers et non à d'autres, par exemple aux créanciers, lesquels ont intérêt de connaître les biens du défunt leur débiteur, pour être payé de leur dû, le défunt n'ayant pu rien faire à leur préjudice. Code, liv. 4, tit. 20, lois 5, 6 et suivantes. C'est du chap. 1 de la Novelle 48 ci-dessus qu'a été tirée l'Authent. *Quod obtinet*, au Code, liv. 4, tit. 19.

Serment des juges. L'empereur Justinien, par le titre 3 de la Novelle 8, prescrit la forme du serment que les juges sont obligés de prêter en entrant dans leurs charges. Ils sont tenus de jurer et promettre par le Dieu tout-puissant, par Jésus-Christ, par le Saint-Esprit, par la sainte Vierge, par les livres des saints Evangiles, qu'ils tiennent entre leurs mains, et par les saints Archanges Michel et Gabriel : 1°. de rendre à l'empereur et à l'impératrice tout le service dont ils seront capables, en leur conscience et sans fraude, selon la charge qu'ils en ont reçue. 2°. Qu'ils sont catholiques, et qu'ils prendront toujours le parti et les intérêts de la religion catholique, et n'en souffriront point d'autre autant qu'ils le pourront. 3°. Ils affirment qu'ils n'ont rien donné ni promis pour être pourvus de la charge en laquelle ils sont reçus ; et que, comme ils n'ont rien donné, ils ne prendront rien non plus que les droits qui leur sont attribués par le prince. 4°. Qu'ils défendront les droits du fisc, en contraignant par toutes voies ceux qui résistent au paiement des droits qui lui sont dus, et traitant doucement

ceux qui n'y font point de résistance, et qu'ils prendront la défense des sujets de l'empereur et de l'impératrice. 5°. Qu'ils rendront justice selon leur propre conscience, et qu'ils seront équitables lorsqu'il s'agira de la discipline publique. 6°. Qu'ils puniront les crimes selon leur qualité et les circonstances, et prendront la défense des innocens; et enfin qu'ils rendront la justice tant dans les affaires publiques que particulières, sans souffrir qu'on fasse aucun préjudice aux droits du fisc. 7°. Que, pour rendre la justice comme il faut, ils feront en sorte d'avoir avec eux des personnes qui emploieront conjointement leurs soins pour s'acquitter dignement de leurs emplois, étant inutile qu'ils fussent seuls justes, ayant avec eux des personnes capables de tous délits et malversations; voulant et consentant que s'il s'en rencontrait ainsi auprès d'eux, ils fussent garans et responsables des pertes et des dommages qu'ils auraient causés. 8°. Qu'ils veulent et consentent, en cas qu'ils contreviennent à leur serment, à recevoir la punition due à leurs crimes, tant dans ce monde que dans l'autre.

Voyez les lois organiques de l'ordre judiciaire, et le sénatus-consulte du 27 floréal an 12.

Serment des comédiennes et femmes impudiques. L'empereur Justinien par la Novelle 14, avait expressément défendu que les hommes qui faisaient un commerce infame de femmes, les obligeassent à leur assurer par fidéjusseurs qu'elles demeureraient dans cette vie impudique, et qu'elles ne la quitteraient jamais; et il avait ordonné que les fidéjusseurs qui seraient ainsi donnés, ne seraient aucunement obligés en vertu de leur cautionnement, par la raison que les stipulations déshonnêtes, et qui sont contre les bonnes mœurs, ne sont point obligatoires. Dig. liv. 45, tit. 1, lois 26, 61 et 123. Code, liv. 8, tit. 39, loi 4. Mais l'empereur voyant que depuis cette constitution ils s'étaient servi d'un autre moyen pour parvenir à la même fin, contrairement à la prohibition de la Novel. 14, en obligeant ces femmes à leur promettre par serment de ne quitter jamais leur commerce, et qu'ainsi ils en éludaient la disposition, se trouva obligé de faire une nouvelle constitution à ce sujet, c'est-à-dire la Novel. 51, par laquelle il ordonna que ce serment sera de nul effet, et que celle qui l'aura prêté pourra sans crainte quitter sa mauvaise conduite, et régler à l'avenir sa vie selon les règles de l'honnêteté; voulant que celui qui l'aura obligée à ce serment, soit condamné à une amende de dix livres d'or envers celle qui se sera retirée. *Neque enim*, dit l'empereur, *si quis jusjurandum ab aliquo acceperit, de cæde, verbi gratiâ, faciendâ, vel adulterio committendo, vel simul aliquo flagitio et scelere perpetrando, servandum est tale jusjurandum, turpe et absurdum, et in exitium perducens.*

Les lois civiles n'autorisent point les sermens faits contre les bonnes mœurs, comme on le voit par la loi 7, §. 16 au Dig. liv. 2, tit. 14; la loi 112, §. 4 au Dig. liv. 30; et la loi 5 au Code, liv. 1, tit. 14.

Service. Bon office; travail. *Officium; opera.* L'équité ne permet pas qu'un homme souffre du préjudice d'un service qu'il a rendu. Dig. liv. 29, tit. 3, loi 7.

Lorsqu'un ouvrier a loué ses services à deux personnes, il doit d'abord satisfaire celle à qui il les a loués en premier lieu. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 26; et liv. 50, tit. 16, loi 5, §. 1.

On peut léguer les services ou les travaux d'un homme; de même qu'ils peuvent être l'objet d'un contrat de louage ou d'une stipulation. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 3.

Le legs des services d'un esclave ne s'éteint pas par le non usage ou par le changement d'état du légataire. Dig. liv. 7, tit. 7, loi 2; et liv. 33, tit. 2, loi 2.

Quand on lègue l'usufruit d'un esclave, ses services et le salaire qu'on peut en tirer sont compris dans le legs. Dig. liv. 7, tit. 7, loi 3.

Les services qu'on retire d'un esclave consistent dans le fait; ils n'existent point avant le moment où ils sont dus. Voyez Dig. liv. 7, tit. 7, loi 1; et liv. 38, tit. 1, loi 3.

Le legs des services d'un esclave est un legs d'usage. Dig. liv. 7, tit. 7, loi 5.

Lorsqu'il s'agit d'estimer les services d'un esclave qui est artisan, il faut les estimer suivant son talent; et quand il s'agit de ceux d'un esclave qui n'a aucun métier, on doit les estimer suivant l'emploi qu'on lui donnait dans la maison. Dig. liv. 7, tit. 7, loi 6.

Les affranchis étaient obligés de rendre certains services à leurs patrons, que la loi 1 au Dig. liv. 38, tit. 1, appelle *operæ*, c'est-à-dire *diurnum hominis officium*, journées de travail. Ces services étaient ou artificiels, comme de travailler de menuiserie ou de quelqu'autre métier; ou ils étaient respectueux : *Operarum*

aliæ sunt artificiales, aliæ officiales. Les premiers n'étaient pas dus naturellement. Ainsi les affranchis n'y étaient pas obligés, s'ils ne s'y étaient engagés au tems de leur affranchissement; mais c'était ordinairement une des conditions sous lesquelles les patrons accordaient la liberté à leurs esclaves. Dig. liv. 38, tit. 1, lois 3, 5, 6 et 9. Voyez aussi Code, liv. 6, tit. 3, en entier.

Les services respectueux étaient dus par les esclaves, quoiqu'ils ne les eussent pas promis. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 26, §. 12.

Les services respectueux qui doivent être fournis par la suite, ne peuvent être dus à d'autres qu'au patron lui-même; parce que leur propriété réside dans la personne de celui qui les rend, et de celui à qui ils sont rendus. Mais à l'égard des services qui consistent en travaux, et autres de cette espèce, l'affranchi peut les fournir par un autre et à un autre qu'à son maître : car s'ils consistent dans quelques ouvrages, le patron peut ordonner que l'affranchi les fournisse à un autre. Digeste, liv. 38, tit. 1, loi 9, §. 1.

Les services que l'affranchi doit à son patron doivent être fixés relativement à l'âge, à la dignité, à la santé, au besoin ou genre de vie du patron et de l'affranchi : car le patron ne doit pas être admis à demander à son affranchi des services que son âge ou sa santé ne lui permet pas de rendre, ou qui sont contraires à son état et à ses engagemens. Voyez Dig. liv. 38, tit. 1, loi 16, §. 1, loi 17, et le titre en entier.

Voyez le chapitre 3, titre 8, livre 3 du Code Napoléon, et ce qui est dit à la suite du mot *Mandat.*

Service de la République. L'absence de celui qui est employé pour le service de la république ne doit être onéreuse ni à lui ni aux autres. Dig. liv. 50, tit. 17, lois 140 et 211.

On est censé être absent pour le service de la république aussitôt qu'on est sorti de Rome, quoiqu'on ne soit point encore arrivé dans la province à laquelle on est destiné. De même on est réputé absent pour le service de la république lorsqu'on revient de cette province jusqu'à ce qu'on soit rentré à Rome. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 30.

Ceux qui sont envoyés pour mener ou ramener des soldats, ou pour faire des recrues, sont réputés absens pour le service de la république. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 35. — Il en est de même de ceux qui sont envoyés pour complimenter le prince. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 35, §. 1.

Celui qui est envoyé pour appaiser une sédition est aussi réputé absent pour le service de la république. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 35, §. 5.

Ceux qui prennent à ferme les impôts publics ne sont pas censés absens pour le service de la république. Dig. liv. 4, tit. 6, loi. 34, §. 1.

Quand on quitte sa province pour se rendre à Rome pour le bien public, on est réputé absent pour le service de la république. Il en est de même lorsqu'on quitte sa patrie pour le bien de l'état. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 35, §. 7.

Quand on se rend au camp ou qu'on en revient, on est réputé absent pour le service de la république; parce qu'un soldat est obligé d'aller au camp et d'en revenir. Digeste, liv. 4, tit. 6, loi 35, §. 9.

Un soldat qui a un congé limité est réputé absent pour le service de la république en venant et en retournant, mais non pas tant qu'il est chez lui. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 34, et loi 35, §. 9.

On n'est censé absent pour le service de la république, qu'autant qu'on est forcé de s'absenter, et non pas lorsqu'on le fait pour son intérêt. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 36.

Ceux qui restent dans la province où ils ont rempli des fonctions au-delà du tems prescrit par les constitutions, ne sont pas censés absens pour le service de la république. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 37.

Un homme est censé absent pour le service de la république tant qu'il est en fonction. Si ses fonctions sont finies, il n'est plus réputé absent; mais on lui accorde pour son retour le tems convenable. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 38, §. 1.

Celui qui est envoyé pour suivre une affaire qui lui est personnelle, ne peut pas être dit véritablement absent pour le service de la république. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 42.

Un soldat est réputé absent pour le service de la république toutes les fois qu'il ne peut point s'écarter de son drapeau sans danger. Digeste, liv. 4, tit. 6, loi 46.

Pour le droit Français, voyez les constitutions de l'empire, le recueil des lois et réglemens militaires, celles sur la garde nationale, etc.

Servitude. Assujettissement imposé sur un fonds, etc.; obligation de souffrir le passage, une vue, etc. *Servitus.* La servitude est un droit établi sur un héritage contre sa liberté naturelle, car la nature a fait tous les héritages libres; *et naturaliter res sua domino prodest, non alteri.* Cet argument est tiré de la loi 5, §. 9 au Dig. liv. 39, tit. 1. — Ainsi les servitudes réelles sont donc des droits ou qualités annexées aux héritages contre leur nature, par lesquelles elles servent à d'autres héritages: elles sont appelées *jura prædiorum*, parce qu'elles ne peuvent être établies sans les héritages; en sorte que celui qui n'est propriétaire d'aucun fonds, ne peut avoir droit de servitude sur le fonds d'autrui. Instit. liv. 2, tit. 3, §. 3. — Elles sont appelées réelles, parce qu'elles sont dues aux héritages, et non pas à ceux qui en sont les maîtres; de sorte qu'elles ne subsistent pas moins, quoique les héritages aient changé de propriétaires et de possesseurs. Elles sont établies par actes entre vifs ou par dernière volonté, par ceux qui en ont le pouvoir; car ceux qui ne peuvent pas disposer de leurs biens, ne peuvent les charger de servitudes. Instit. liv. 2, tit. 3, §. 4. Dig. liv. 8, tit. 4, lois 6, 7 et 16. Code, liv. 3, tit. 34.

De ce que les servitudes sont des droits et des choses incorporelles, il s'ensuit donc qu'une servitude ne reçoit ni tradition ni division. Dig. liv. 8, tit. 1, lois 14 et 17; liv. 8, tit. 2, loi 32, §. 1; et liv. 41, tit. 1, loi 43, §. 1.

Les servitudes ne recevant point de véritable tradition, elles ne reçoivent pas non plus de véritable possession. C'est pourquoi elles ne pouvaient point s'acquérir par l'usucapion, *quia sine possessione non potest usucapio procedere;* mais elles pouvaient s'acquérir par la prescription de dix ou vingt ans, comme les héritages, si on les possédait avec titre; ou par trente ans, si celui qui en jouit n'est fondé sur aucun titre, selon la plus commune opinion. Voyez Dig. liv. 8, tit. 5, loi 10; liv. 39, tit. 3, loi 1, §. 23; et liv. 43, tit. 18, loi 5; Code, liv. 3, tit. 34, lois 1 et 2; et liv. 7, tit. 33, loi 12. — Ce qui toutefois n'est pas sans difficulté, à cause que la prescription ne procède pas sans possession, et que la servitude étant une chose incorporelle, elle ne peut être possédée. Cependant on peut les acquérir par la prescription; parce que *usus ejus juris pro traditione possessionis accipitur*, et que la tolérance de celui qui possède le fonds servant tient lieu de la tradition. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 3.

Les servitudes ne peuvent être constituées *ex tempore*, *ad certum tempus*, *sub conditione*, *aut ad certam conditionem*; parce que la cause de la servitude est continuelle, c'est-à-dire que le propriétaire de l'héritage auquel elle est due doit pouvoir s'en servir, et l'acte de la servitude pouvoir toujours exister, quoiqu'il cesse très-souvent; par la raison que la nature des servitudes n'est pas que quelqu'un fasse quelque chose, mais qu'il souffre qu'on fasse quelque chose dans son fonds, ou qu'il ne fasse pas dans son fonds ce qu'autrement il aurait droit d'y faire. Voyez la loi 15, §. 1 au Dig. liv. 8, tit. 1. — Toutefois si une servitude était constituée pour un certain tems ou sous condition, cette convention ou autre semblable serait maintenue, *oppositâ tali exceptione.* Dig. liv. 8, tit. 1, loi 4; et liv. 8, tit. 2, loi 28.

La servitude réelle est celle qui est due à un héritage; et comme il y a deux sortes d'héritages, savoir les héritages des villes, et les héritages des champs, *urbana et rustica prædia*, il y a aussi deux sortes de servitudes réelles, les unes appelées servitudes des villes, et les autres servitudes des champs. La première des servitudes des villes est, *altiùs tollendi*, *vel non tollendi*, d'élever par nécessité, ou de ne pas élever un mur ou une maison au-delà d'une certaine hauteur pour l'utilité du voisin. Dig. liv. 8, tit. 2, lois 2 et 32.

La seconde est, *stillicidii avertendi*, de recevoir sur sa maison ou dans sa cour les eaux qui tombent sur la maison ou dans la cour de son voisin. Instit. liv. 2, tit. 3, §. 1. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 20, §. 2 et suivans. Voyez *Gouttière*, page 366 du tome Ier.

La troisième est, *oneris ferendi*, de supporter les charges de la maison voisine; comme si celui à qui appartient un mur depuis les fondemens jusqu'au plancher du premier étage d'une maison appartenante au voisin, est obligé de supporter le mur qui est bâti dessus. Voyez Dig. liv. 8, tit. 2, loi 33; et liv. 8, tit. 5, loi 6, §. 5, où l'on trouve les formules dont on se servait lors de la constitution de cette servitude.

La quatrième est, *tigni immittendi*, de souffrir que le voisin place ses poutres et solives sur notre mur. Cette servitude est différente de la précédente, en ce que celui qui est obligé de supporter les charges de la maison voisine doit

aire

faire refaire à ses frais et dépens le mur de sa maison tombant en ruine, en sorte qu'il soit capable de souffrir lesdites charges; à quoi celui qui doit la servitude *tigni immittendi* n'est pas obligé. Cette différence est tirée de la loi 8, §. 2 au Dig. liv. 8, tit. 5.

La cinquième est, *projiciendi vel protegendi*, de souffrir que le voisin ait des saillies sur notre héritage. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 2; et liv. 50, tit. 16, loi 242, §. 1.

La sixième est, *ne prospectui aut luminibus officiatur*, de ne pas empêcher la vue de la maison du voisin, ou de ne pas rendre sa maison plus obscure par quelque manière que ce soit, comme en faisant planter des arbres, qui, par leur hauteur ou l'épaisseur de leurs feuillages, empêchent la pénétration de la lumière jusqu'à la maison du voisin. Dig. liv. 8, tit. 2, lois 3, 4, 15, 17 et 23.

La septième est, *itineris*, de souffrir que le voisin passe par notre maison; mais il ne peut se servir de cette servitude que pendant le jour, et non pas pendant la nuit. Voyez sur ces espèces *Fonds*, *Maison* et *Mur*.

Lorsqu'une maison est libre de toutes servitudes, le propriétaire peut y faire ce qu'il lui plait; en sorte que celui qui a le sol, c'est-à-dire le fonds, peut y faire tel édifice et si haut qu'il le juge à propos. Voyez les lois 8 et 9 au Code, liv. 3, tit. 34. — Toutefois si quelqu'un voulait élever un bâtiment jusqu'à une hauteur extraordinaire qui deviendrait incommode à ses voisins, il pourrait en être empêché, suivant la loi 11 au Dig. liv. 8, tit. 2, où le jurisconsulte Ulpien dit, *qui luminibus vicinorum officere aliudve quid facere contra commodum eorum vellet, sciat se formam ac statum antiquorum ædificiorum custodire debere*; c'est-à-dire que celui qui veut nuire au jour de ses voisins, ou leur faire supporter quelqu'autre incommodité, doit toujours se souvenir qu'il est obligé de conserver la forme de l'ancienne construction du bâtiment.

Servitudes rustiques. Les servitudes des héritages des champs, appelées *rusticæ*, sont celles qui suivent. 1°. *Iter*, ou petit chemin dans l'héritage de son voisin, par lequel on peut aller et se promener à pied et à cheval. Instit. liv. 2, tit. 3. Dig. liv. 8, tit. 3, lois 1, 7 et 12.

2°. *Actus*, ou un chemin dans l'héritage de son voisin, par lequel on peut faire passer des chariots, charrettes et autres voitures. Institut. liv. 2, tit. 3. Dig. liv. 8, tit. 3, loi 1.

3°. *Via*, ou droit de faire passer toutes sortes de voitures par l'héritage de son voisin. Cette servitude renferme les deux précédentes; elle diffère de celle qu'on appelle *actus*, en ce que, selon la loi 7 au Dig. liv. 8, tit. 3, *qui viam habent, eundi agendique jus habent; plerique et trahendi quoque, et rectam hastam referendi, si modò fructus non lædant*: c'est-à-dire, en ce que ceux qui ont droit de voie, peuvent aller, conduire des bêtes de charge; et même, suivant quelques-uns, voiturer de la pierre et porter une perche, pourvu cependant qu'ils ne nuisent pas aux fruits. Ce qui n'est pas permis à celui qui a simplement la servitude d'*actus*. D'ailleurs la largeur de cette troisième espèce de servitude est plus grande, et elle est définie et déterminée par la loi des douze tables, savoir de huit pieds où le chemin est droit, et de seize où il va en tournant; mais la largeur de la servitude appelée *actus* n'a point été limitée par cette loi, elle dépend de l'accord et de la convention des parties, ou du jugement d'un arbitre, auquel ceux qui y ont intérêt s'en rapportent, et qui la décide suivant qu'il croit nécessaire pour faire passer par le lieu où cette servitude est constituée une voiture, comme un carrosse ou une charrette. Dig. liv. 8, tit. 3, loi 8, et loi 13, §. 1 et suivans.

4°. *Aquæductus*, droit de faire passer de l'eau par l'héritage d'autrui, soit par tuyaux de plomb, de bois, de pierre, ou d'autre matière. Dig. liv. 8, tit. 3, lois 1 et 15; et liv. 43, tit. 20, loi 2.

5°. *Aquæhaustus*, droit de puiser de l'eau dans la fontaine ou le puits de son voisin. Instit. liv. 2, tit. 3, §. 2. Dig. liv. 8, tit. 3, loi 1, §. 1, loi 2, §. 1, lois 9 et 10, loi 20, §. 3, et loi 24.

6°. *Pecoris ad aquam appulsus*, droit d'abreuver ses bestiaux aux eaux de son voisin. Instit. liv. 2, tit. 3, §. 2. Dig. liv. 8, tit. 3, loi 1, §. 1, loi 5, §. 1. Voyez sur toute cette espèce Dig. liv. 39, tit. 3; Code, liv. 3, tit. 34; et le mot *Eau*, page 152 du tome Ier.

7°. *Jus pascendi pecoris*, droit de pâturage ou de faire paître son bétail dans les terres d'autrui. Instit. liv. 2, tit. 3, §. 2. Dig. liv. 8, tit. 3, loi 1, §. 1. Cette servitude et la précédente peuvent être personnelles, c'est-à-dire dues à la personne, en cas que celui qui a droit

d'en jouir n'ait aucun héritage à la commodité duquel ces servitudes aient été constituées ; et en ce cas elles finissent par la mort de celui auquel elles sont dues, et ne passent pas en la personne de ses héritiers. Dig. liv. 8, tit. 3, loi 37.

8°. *Jus calcis coquendæ aut arenæ faciendæ, vel cretæ fodiendæ, et lapidis eximendi*, droit de cuire de la chaux, de tirer du sable, de la terre blanche ou craie, et de la pierre dans le fonds d'autrui. Dig. liv. 8, tit. 3, loi 5, §. 1; et liv. 8, tit. 4, loi 13, §. 1.

Les convenances entre les servitudes urbaines et les servitudes rustiques sont, premièrement, qu'aucune servitude réelle ne peut être constituée que par celui qui a un héritage ; parce que la servitude réelle est celle qui est due à un héritage par un autre héritage : en sorte que ces servitudes étant une fois constituées, elles suivent les possesseurs des héritages servant et dominant. Dig. liv. 8, tit. 4, loi 1, §. 1, et loi 12.

Deuxièmement, que toutes les servitudes étant indivisibles, elles ne peuvent par conséquent être constituées à un héritage, acquises ou remises en partie. Dig. liv. 8, tit. 1, lois 11 et 17. — Il faut excepter l'usufruit, qui n'est pas indivisible comme toutes les autres servitudes ; ainsi que la servitude *oneris ferendi*, laquelle peut se diviser eu égard au mur qui doit soutenir les charges de la maison voisine, pour la réfection et le rétablissement duquel les propriétaires à qui il appartient, peuvent être poursuivis pour la part et portion qu'ils ont audit mur. Dig. liv. 8, tit. 5, loi 6, §. 4.

Troisièmement, que les servitudes réelles ne peuvent être constituées *ex tempore*, *ad tempus*, *aut sub conditione ;* mais on peut, comme il a été dit précédemment, spécifier la manière de s'en servir.

Quatrièmement, que la cause des servitudes est perpétuelle ; parce qu'il faut que les servitudes soient établies en des choses dont celui à qui elles sont dues puisse continuellement se servir, quoique l'usage n'en soit pas certain ni continuel, mais intermittent ; comme celui des servitudes appelées *itineris*, *viæ*, *pecoris ad aquam appulsus*, *etc.*

Cinquièmement, que les servitudes s'acquièrent par contrats et actes entre vifs, ou par dernière volonté, et qu'elles ne s'acquièrent point sans titre. Dig. liv. 8, tit. 4, loi 16.

Sixièmement, que les servitudes s'éteignent par la confusion de la propriété, et par le non usage pendant le tems déterminé par les lois. Dig. liv. 8, tit. 6, loi 1, loi 6, §. 1, et loi 15. Code, liv. 3, tit. 34, loi 13.

Septièmement, que celui qui est propriétaire de deux héritages peut, en aliénant l'un, le charger de telle servitude qu'il voudra pour l'utilité de l'autre. Dig. liv. 8, tit. 4, lois 3, 5 et 6.

Huitièmement, que le droit de toutes les servitudes se poursuit par deux actions, l'une appelée confessoire et l'autre négatoire. L'action confessoire sert pour demander la servitude et le droit qu'on prétend avoir sur le fonds d'autrui, concluant à ce qu'on soit maintenu dans ce droit, et à ce que le propriétaire de l'héritage servant soit condamné à souffrir la jouissance de ladite servitude, et en tous dépens, dommages et intérêts. Elle est appelée confessoire, parce que celui qui l'intente assure et maintient que la servitude pour raison de laquelle il agit, appartient à lui ou à son fonds. — L'action négatoire est intentée par celui qui soutient son héritage libre et exempt de toutes servitudes, contre celui qui prétend y avoir quelque droit, concluant à ce qu'il soit fait défense à sa partie de ne plus usurper dorénavant ledit droit, et à tous dépens, dommages et intérêts. Elle est appelée négatoire, parce que celui qui s'en sert n'affirme pas, mais nie qu'une servitude que le défendeur veut usurper sur son fonds lui appartienne. Ainsi cette action ne peut être exprimée sans la particule négative *non*, ou autre semblable. Instit. liv. 4, tit. 6, §. 2. Dig. liv. 8, tit. 5, lois 1 et 2.

Ces deux actions conviennent, 1°. en ce que l'une et l'autre sont intentées, tant par celui qui ne possède pas, que par celui qui est en possession d'un héritage ; de sorte que le demandeur est possesseur de l'héritage auquel il prétend être dû une servitude par l'héritage du défendeur. Dig. liv. 8, tit. 5, loi 6, §. 1, et loi 8, §. 3.

2°. En ce que ces deux actions poursuivent les dommages et intérêts que ceux qui les intentent peuvent prétendre contre leurs adversaires, pour n'avoir pas joui de la servitude prétendue justement sur un héritage ; ou parce que la partie l'a usurpée injustement et sans aucune cause légitime. Dig. liv. 8, tit. 5, loi 4, §. 2 et suivans, et loi 6, §. 6.

Et 3°. que dans ces deux jugemens, le juge oblige quelquefois celui qui a perdu son procès de donner caution à la partie qui a obtenu gain de cause, pour sûreté qu'il ne diminuera et

n'empêchera pas ses droits. Dig. liv. 8, tit. 5, lois 5 et 12.

Les servitudes réelles, soit urbaines ou rustiques, ne peuvent être hypothéquées, d'après la disposition du droit. Dig. liv. 20, tit. 1, loi 11, §. 3, et loi 12. Voyez sur cette espèce *Hypothéquer*, page 421 du tome Ier.

Les servitudes réelles se confondent, lorsque le propriétaire de l'héritage dominant fait acquisition de l'héritage qui doit la servitude, ou plutôt lorsque les propriétés des deux héritages dont l'un doit une servitude à l'autre, sont réunies en une même personne; parce qu'on ne peut pas dire justement qu'on ait droit de servitude sur un héritage dont on a la propriété. Dig. liv. 8, tit. 6, lois 1 et 15.

Il est communément reçu que les servitudes réelles ne s'éteignent point par la mort ou le changement d'état de ceux à qui elles sont dues. Dig. liv. 8, tit. 6, loi 3.

Lorsque le lieu sur lequel est assigné une servitude de chemin, de sentier ou de passage, vient à être inondé par les débordemens d'un fleuve, mais qu'avant le tems fixé pour perdre la servitude il a recouvré sa première forme par un écoulement insensible des eaux, la servitude est aussi rétablie dans son premier état. Si le tems est passé, le propriétaire du fonds servant est obligé de la renouveler. Dig. liv. 8, tit. 6, loi 14.

Si un chemin public se perd par les débordemens d'un fleuve, ou parce qu'il est devenu impraticable, le plus proche voisin doit en fournir un autre. Dig. liv. 8, tit. 6, loi 14, §. 1. Voyez *Extinction des servitudes réelles*, page 215 du tome Ier.

Voyez aussi le tit. 4 du liv. 2 au Code Napoléon.

Servius Sulpitius. Ce jurisconsulte, fils d'un chevalier Romain, était d'une des plus anciennes famille de Rome. Il fut d'abord le plus faible de tous les disciples de Scévola. Sa pénétration n'était pas assez grande pour comprendre une question qui lui avait été expliquée deux fois par son maître; en sorte que Scévola ne put s'empêcher de reprocher un jour à Servius Sulpitius, *qu'il était honteux à un patricien d'ignorer la science du droit, lui qui devrait l'enseigner aux autres*. Voyez le §. 43 de la loi 2 au Dig. liv. 1, tit. 2. Ce reproche toucha vivement Servius Sulpitius, qui, dès ce moment, s'appliqua tout entier à l'étude de la jurisprudence. Comme il n'avait pas fait de grands progrès dans cette science, il ne crut pas se déshonorer en allant prendre exactement les leçons de ceux qui à la vérité avaient été ses compagnons d'étude, mais qui en étaient venus au point de pouvoir être ses maîtres. Il suivit Lucilius Balbus, Gallus Aquilius, et les autres qui étaient sortis de l'école de Scévola; et un effort d'émulation lui fit en peu de tems surpasser ceux qui lui avaient enseigné le droit: car Cicéron nous le représente comme le plus grand orateur et le plus savant jurisconsulte de son tems, et comme bien supérieur à tous ceux qui l'avaient précédé. Des progrès si rapides et si soutenus firent bientôt connaître Servius Sulpitius dans une république où l'on était à l'affût des gens de mérite, pour leur faire remplir les premières charges. On commença par nommer Servius Sulpitius questeur dans la province d'Hostie. Peu de tems après on le fit préteur. Enfin il exerça le consulat avec M. Claudius Marcellus; et il s'acquitta si bien de tous ces différens emplois, qu'étant mort dans une députation dont il fut chargé vers Marc-Antoine, Cicéron obtint qu'on lui ferait dresser une statue dans la tribune aux harangues, et qu'on lui donnerait dans le champ Esquelin une sépulture de trente pieds en carré pour lui et pour ses enfans. Aulu-Gelle, liv. 2, chap. 10, nous apprend que Servius Sulpitius était très-habile dans la langue latine, et que sur la moindre difficulté il allait consulter Varron. Pour ce qui est de ses ouvrages de jurisprudence, on sait qu'il avait composé cent quatre-vingts livres sur le droit. Quelques-uns de ces livres concernaient les testamens; deux autres étaient un commentaire sur l'édit; enfin il y en avait un qui traitait des dots et des fiançailles. De tout ce grand nombre d'ouvrages, il ne nous est resté que quatre-vingt deux passages dispersés dans le Digeste, et dans quelques auteurs anciens. Mais il reste dans le traité de Cicéron *de claris Oratoribus*, un monument éternel de la profonde érudition de Servius Sulpitius: *Omnes*, dit Cicéron, *qui in hac civitate intelligentiam juris habuerunt, si unum in locum conferantur, cum Servio Sulpitio non sunt comparandi. Neque enim magis ille jurisconsultus quàm justitiæ fuit*; éloge qui caractérise également la science et la probité de Servius Sulpitius. Voyez aussi l'Hist. de la Jurisp.

Servius Tullius, sixième roi de Rome, qui succéda à Tarquin l'ancien, fit revivre les lois

de Romulus et de Numa, que le tems avait presque abolies; et il y en ajouta encore de nouvelles qui ont été transcrites dans le Code Papyrien. Il crut que pour établir une forme fixe de gouvernement, il était à propos qu'il connût le nombre et les facultés de ses sujets. Il institua pour cet effet le cens, qui était une revue générale du peuple, et cette revue se fit dans la suite tous les cinq ans. Servius Tullius crut aussi devoir changer quelque chose à la distribution que Romulus avait faite des différens ordres du peuple. Le nombre des citoyens était augmenté; il fallait par conséquent le diviser en plus de parties. Ce fut ce qui engagea Servius Tullius à partager le peuple en six classes, qui contenaient chacune plusieurs centuries. Il mit dans la première classe quatre-vingts centuries, dans lesquelles il ne fit entrer que des sénateurs, des patriciens et des gens utiles par leurs richesses. Cette première classe était seule plus nombreuse que les cinq autres réunies. Enfin ce roi mit un si grand ordre dans le partage des biens, dans la distribution des dignités et des différens emplois des citoyens, qu'un ancien historien a dit, que *sous le règne de Servius Tullius, la ville de Rome était aussi exactement réglée, que si ce n'eût été que le ménage d'une petite famille.* Hist. de la Jurisp.

Sévère s'empara de l'empire d'Occident après la mort de Majorien, pendant que Léon le grand continua de régner en Orient. Mais Sévère ayant été empoisonné par Ricimer, quatre ans après son élection, l'empire d'Occident passa à Anthémius, qui avait épousé la fille de l'empereur Marcien. Hist. de la Jurisp.

Sévérité. Rigueur. *Sævitia.* La trop grande sévérité d'un maître est regardée comme une faute de sa part. Ainsi, si un cordonnier, par exemple, qui apprenait son métier à un enfant, voyant que ce jeune homme ne faisait pas bien ce qu'il lui avait montré, l'a frappé à la tête avec la forme d'un soulier et lui a crévé un œil, il est tenu de l'action de la loi Aquilia. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 5, §. 3, et loi 6.

Sexe. En latin *Sexus.* Sous le terme masculin, on comprend souvent les personnes des deux sexes. Dig. liv. 32, loi 62; et liv. 50, tit. 16, loi 195. — De même ces termes, *si quelqu'un*, comprennent les personnes des deux sexes. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 1. — Le jurisconsulte Ulpien dit qu'il en faut dire de même du mot *quiconque*; car il comprend les personnes de l'un et l'autre sexe. Dig. liv. 49, tit. 14, loi 16. Voyez aussi dans cette espèce, Dig. liv. 37, tit. 9, loi 1, §. 3; et liv. 50, tit. 16, lois 52, 116, 122, 152, 163 et 167.

Il y a cependant des cas où le sexe féminin n'est pas compris sous le masculin; comme si un testateur disait, *s'il me naît un fils, je le déshérite*: car il est certain qu'en ce cas la fille qui naîtrait au testateur ne serait pas déshéritée, parce que ces termes sont clairs, et qu'on ne peut pas douter que la volonté du testateur n'ait été que de déshériter un fils, et non pas une fille, la faveur de la fille qui ne serait pas comprise dans l'exhérédation faisant interpréter ainsi la volonté du testateur. Voyez *Exhéréder*, page 209 du tome 1er.

Par le chap. 2 de la Novelle 118, l'empereur Justinien abroge les différences que le droit ancien avait établi pour la diversité du sexe.

Voyez les articles 720, 722, 745 et 1112 du Code Napoléon.

Sextus Pompéius. Ce jurisconsulte était oncle paternel du grand Pompée. Cicéron *in Bruto*, en parle avec éloge. Voyez Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 40; et l'Hist. de la Jurisp.

Sicarii. C'est ainsi qu'on appelle ceux qui tuent avec un poignard, *qui ad hominem occidendum sicâ utuntur.* Cependant ce terme se prend généralement pour toute autre espèce d'armes dont on peut se servir pour commettre un homicide. Voyez *Homicide*, page 404 du tome 1er.

Sien. On peut douter si le terme *sien* signifie la partie ou le tout: c'est pourquoi celui qui fait serment qu'une chose ne lui appartient pas, doit ajouter, ni aucune partie de cette chose. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 239, §. 9. Voyez aussi dans cette espèce, Dig. liv. 23, tit. 2, loi 46; liv. 32, loi 74; liv. 34, tit. 2, loi 27, §. 2, et loi 34.

Les héritiers siens sont les enfans qui, au tems de la mort du testateur, se trouvent sous sa puissance, soit qu'ils soient légitimes ou naturels, soit qu'ils soient légitimés ou adoptifs, nés ou posthumes. Voyez *Héritier*, page 386 du tome 1er.

Signature. Le seing d'une personne. *Chirographum*, du grec *ch ros*, qui signifie main, et de *grapho*, j'écris. Comme les antidates peuvent se faire plus facilement sous signature privée que dans les actes publics, c'est par cette raison que la règle, *qui prior est tempore, etc.*

n'a pas lieu entre les créanciers hypothécaires, quand le premier créancier n'a stipulé hypothèque que sous signature privée; à moins toutefois que l'acte fait sous signature privée ne fût signé de trois témoins, car en ce cas il aurait autant de force qu'un acte public. Code, liv. 4, tit. 19, lois 5 et suivantes; liv. 8, tit. 18, loi 11, et l'Authentique mise à la suite. Novelle 73, chap. 1 et 2.

L'empereur Justinien, dans le chap. 8 de la Novelle 18, dit que la coutume qu'il a reconnue dans plusieurs de nier leur signature, lui a fait confirmer derechef la loi établie à la requête d'un de ses tribuns, appelé Aquilius, laquelle par cette raison a été nommée Aquilia, qui condamnait ceux qui niaient faussement leur signature au double de ce qui y était contenu; et il ordonne par cette constitution que cette condamnation du double soit observée à l'égard de ceux qui nieront faussement leur signature, sous peine, pour le juge qui y contreviendrait, d'être sujet à la même peine envers le demandeur.

Dans le chap. 9 de la même Novelle, l'empereur ordonne aussi que si un procès qui ne regarde point des curateurs se poursuit sous leur autorité, et que néanmoins ils aient fait quelque négation contre leur propre signature, la peine due à leur témérité ne retombe point sur ceux auxquels ils ont été nommés curateurs, mais sur les curateurs mêmes, pour avoir fait une négation si honteuse.

Voyez la section 3, chapitre 3, titre 18; les articles 1317 et suivans du Code Napoléon; et l'article 213 du Code de procédure civile.

Signer. Mettre son seing, sa signature. *Subscribere.* Le créancier n'est point censé avoir consenti à la vente du gage, pour avoir eu connaissance que le débiteur le vendait, s'il n'a souffert cette vente que parce qu'il savait que son droit lui était conservé. Mais si le créancier a signé l'acte de vente, il est censé avoir donné un consentement absolu; à moins qu'il ne prouve évidemment qu'il a été trompé. Il faut observer la même chose dans le cas où le créancier aura consenti sans rien signer. Dig. liv. 20, tit. 6, loi 8, §. 15. Voyez aussi Dig. liv. 2, tit. 13, loi 6, §. 1; et liv. 45, tit. 1, loi 126, §. 2.

Celui qui signe au bas de ce qui est écrit de la main d'un autre, est censé approuver tout ce qui y est contenu. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 126, §. 2.

Quelqu'un qui signe comme témoin un contrat relatif à un prêt d'argent, n'est pas obligé à l'égard de ce prêt. Code, liv. 4, tit. 2, loi 14.

Lorsque quelqu'un voulant louer sa maison à un autre, celui-ci a fait mettre dans le contrat que la maison lui était vendue, cette erreur n'est point préjudiciable au bailleur, quoiqu'il ait signé au bas de l'acte sans avoir découvert cette erreur; et dans ce cas cet acte est entièrement inutile, et il ne peut valoir ni comme une vente ni comme un louage, parce que l'un ayant consenti à la vente et l'autre au louage, le consentement des parties manque. Code, liv. 4, tit. 22, loi 4.

Voyez les articles 1108, 1109 et suivans du Code Napoléon.

Signification. Le sens d'un mot. *Significatio.* Voyez le titre *de verborum significatione* au Dig. liv. 50, tit. 16. — *Signification d'une sentence.* Voyez *Sentence.*

Silanien. Voyez *Sénatus-consulte.*

Silence. Etat d'une personne qui se tait, qui s'abstient de parler. *Silentium.* On ne peut pas soutenir que le silence soit toujours un aveu, ni prétendre non plus qu'il soit toujours un désaveu. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 142. — C'est dans cette espèce que le jurisconsulte Ulpien dit que, lors des fiançailles, une fille qui ne s'oppose pas ouvertement à la volonté de son père, est censée consentir. Dig. liv. 23, tit. 1, loi 12. — On consent ou expressément ou tacitement; ainsi celui qui ne fait qu'obéir aux ordres de son père ou de son maître, n'est pas censé consentir parfaitement. Dig. liv. 50, tit. 17, lois 3 et 4.

Voyez l'article 1114 du Code Napoléon.

Silentiaires. Officiers attachés au palais du du prince, dont les fonctions étaient différentes. Voyez Code, liv. 12, tit. 16; et liv. 3, tit. 28, loi 30, §. 2.

Silique. Espèce de monnaie qui faisait la quatrième partie de l'once d'or, dont on se servait dans les provinces; autrefois elle était appelée médaille de sainte Hélène. *Siliqua.* Voyez la Glose sur le chap. 1 de la Novelle 52; et sur le chap. 28 de la Novelle 123.

Silla (*Lucius Cornélius*), après avoir mis en fuite Marius et vaincu Mithridate, s'appliqua à réformer l'état par un grand nombre de lois également sages et utiles. Quelques-unes de ces lois regardaient les crimes contraires à la société. Il nous reste de lui en ce genre plusieurs

fragmens des lois Cornélia *de falsis*, *de sicariis et veneficis*, *de injuriis*, *de proscriptione*, et autres qui sont citées en plusieurs endroits du Digeste. Les historiens citent de lui plusieurs lois nommées *sumptuariæ*, qui tendaient à diminuer le luxe. Il fit des lois au sujet des testamens, et qui sont connues sous le titre de *testamentariæ*. On cite de lui une loi concernant la magistrature, *de ordine magistratuum;* et une autre au sujet des tribuns du peuple, *de tribunis plebis*. Par une loi nommée *judiciaria*, il ôta aux chevaliers Romains le droit de juger, et il attribua ce droit aux seuls sénateurs. Il étendit les limites de la ville de Rome; il réforma le sacerdoce, et il fit quantité de beaux établissemens, qui ne contribuèrent pas peu à rendre son nom célèbre. On ne conçoit pas pour quelle raison la plupart de ceux qui ont écrit les vies des jurisconsultes, n'ont pas jugé à propos d'y comprendre Cornélius Silla, qui est cependant un de ceux qui ont fait le plus d'honneur à la jurisprudence. Il est fâcheux que les grandes qualités de ce jurisconsulte aient été obscurcies par de grands vices. Silla était cruel, et cependant aimait le plaisir jusqu'à l'excès; il devenait un homme différent suivant les divers emplois qu'il avait à exercer: grand capitaine à la guerre; magistrat équitable quand il fallait rendre la justice; excellent législateur lorsqu'il était question de réformer le gouvernement; politique dangereux et cruel dans les tems difficiles, tels que ceux où il se trouvait, sacrifiant tout à ses vues, plutôt que de les laisser échouer; et au surplus homme extrêmement aimable dans la vie privée, aimant les beaux arts et les possédant même avec supériorité. En un mot c'était un homme tout entier dans chaque genre; et chez lui les vices ne nuisaient point aux vertus, de même que les vertus ne corrigeaint point les vices. Après avoir remporté plusieurs victoires et exercé la dictature, il abdiqua cette dignité, se retira auprès de Cumes, et mourut d'une maladie pédiculaire à l'âge de soixante ans, l'an de Rome 676. Les lois qu'il avait composées sont citées en plusieurs endroits du Digeste. Voici l'épitaphe de Silla, telle que les auteurs prétendent qu'il l'avait composée lui-même: *Nemo me amicus beneficientia, nemo inimicus inferenda injuria superavit*. Voyez l'Hist. de la Jurisprudence.

Sillon. La raie que fait le soc de la charrue dans la terre qu'on laboure. *Sulcus*. Un voisin propriétaire d'un fonds supérieur labourait son champ de manière que l'eau pluviale tombait par ses sillons dans le champ du voisin inférieur. Sur la question de savoir si celui-ci ne pourrait pas le forcer à labourer son champ de manière que les sillons fussent tournés dans un autre sens, sans regarder son champ, le jurisconsulte Alfénus a répondu qu'il ne pouvait pas empêcher son voisin de labourer à sa fantaisie; mais que s'il faisait dans son champ de grands sillons de travers par où l'eau coulerait abondamment dans le champ du voisin, le juge de l'action *aquæ pluviæ arcendæ* pourrait le forcer à les combler. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 24.

Voyez l'article 640 du Code Napoléon.

Simonie. Convention illicite par laquelle on donne ou l'on reçoit une récompense temporelle pour quelque chose de saint et de spirituel. *Simonia*. La simonie est le crime dont se rendent coupables ceux qui font trafic des choses sacrées; et comme ce crime est public, et qu'il blesse et offense la majesté divine, c'est pourquoi il est comparé au crime de lèse majesté. Code, liv. 1, tit. 3, loi 31. Voyez aussi Novelle 6, chap. 1, §. 9.

Toute ordination ou collation doit être gratuite, de peur que s'il en était autrement on ne trouvât occasion d'introduire la simonie. Novelle 56.

Voyez les lois ecclésiastique de France par d'Héricourt.

Simulation. Déguisement. *Simulatio*. Lorsqu'il paraît par un acte fait en fraude du sénatus-consulte Macédonien, qu'on a prêté du vin ou d'autres marchandises à un fils de famille, quoique dans la vérité on lui ait prêté de l'argent, en ce cas on considère plus la vérité que la simulation. Ainsi, dans cette espèce, le sénatus-consulte Macédonien a lieu, et le fils de famille peut s'en servir contre la demande de son créancier, en justifiant de sa part qu'il lui a été prêté de l'argent, et non pas ce qui est contenu dans le contrat. Cette simulation est appelée par les jurisconsultes *simulatio in re*. Elle se prouve par des conjectures et des circonstances tirées des personnes, des choses, des causes, et des tems. Dig. liv. 14, tit. 6, loi 7, §. 3.

Quelquefois la simulation regarde la personne, par exemple quand le mari voulant acheter pour lui, achète au nom de sa femme, comme si véritablement c'était elle qui achetât. Code, liv. 4, tit. 22, loi 2.

La simulation ne peut faire obstacle à la vérité. Code, liv. 4, tit. 38, loi 7.

La présomption de la simulation se tire non-seulement des actes précédens, mais aussi des actes subséquens. Glose sur la loi 5 au Code, liv. 5, tit. 16.

Voyez le traité de la preuve par témoins de Danty; et la section 3 du chap. 6, tit. 3, liv. 3 du Code Napoleon.

Sitonia. Voyez *Sitonicus.*

Sitonicus. C'est ainsi qu'était appelé l'officier qui était chargé d'acheter les provisions de blés; de sorte que, selon Ulpien en la loi 2 au Dig. liv. 50, tit. 5, le mot *sitonia* signifie *curatio frumento emendo.* Voyez aussi le titre 27 au Code, liv. 10.

Société. En latin *Societas.* La société est un contrat du droit des gens, nommé obligatoire de part et d'autre, et par conséquent de bonne foi, par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de se communiquer le gain ou la perte de quelque chose, ou d'une négociation honnête. Instit. liv. 3, tit. 26. Dig. liv. 17, tit. 2. Code, liv. 4, tit. 37.

Le contrat de société tire toute sa perfection du seul consentement des parties; à quoi on objecte ce qui est dit dans la loi 4 au Dig. liv. 17, tit. 2, que la société se contracte, *re*, *verbis*, *vel per nuntium*, c'est-à-dire, ou par la tradition des choses qui doivent être communes, ou par paroles, ou même entre absens par le ministère d'un messager qu'on enverra de sa part. Mais on répond que cela se doit entendre de cette manière, que pour la perfection de ce contrat la tradition de la chose est requise ou la solennité des paroles; et que ces termes ne signifient autre chose, sinon que le consentement des parties, qui donne toute la perfection à ce contrat, se peut exprimer de différentes manières, savoir par la chose même ou par les paroles.

La société est ou universelle ou particulière. La société universelle est de tous les biens que les associés ont, ou qui leur peuvent échoir tant par succession qu'autrement. La société particulière ne se fait que d'une partie des biens des associés, comme d'une négociation et de quelque marchandise. Elle est encore ou tacite ou expresse. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 3, §. 1, lois 4, 9 et suivantes, lois 31 et suivantes, loi 52, §. 16, et loi 73.

La société se fait de choses publiques, comme de fermes et droits royaux; ou de choses particulières, pourvu qu'elles soient honnêtes, et qu'elles tombent dans le commerce; car il est de principe général que les crimes ne peuvent point faire la matière d'une société. Dig. liv. 17, tit. 2, lois 5, 53 et 57.

La société se contracte pour un tems ou pour toujours, c'est-à-dire à la vie des contractans ou sous condition. Dig. liv. 17, tit. 2, lois 1 et 3.

Dans la société générale de tous les biens tout ce qui appartient aux associés devient à l'instant commun entre eux; parce qu'on présume qu'il se fait en ce cas une tradition réciproque, quoique réellement elle ne se fasse pas. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 1, §. 2, et loi 2.

Une société frauduleuse ou contractée de mauvaise foi est nulle de plein droit; parce que la bonne foi, qui doit faire l'ame de la société, est contraire à la fraude et au dol. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 3, §. 3.

Le gain et la perte des choses dont la société a été contractée, se communiquent diversement suivant les différentes conventions des contractans. 1°. Si dans le contrat de société il n'a été convenu ni du gain ni de la perte, ils se partagent également, suivant toutefois la portion que chacun d'eux a dans la société, c'est-à-dire que chacun des associés tire du gain et de la perte à proportion de ce qu'il y a mis. Instit. liv. 3, tit. 26, §. 1. Dig. liv. 17, tit. 2, lois 5 et 29.

2°. Si on est convenu du gain ou de la perte, la convention doit avoir lieu et être observée, soit qu'il soit convenu que le gain et la perte se partageront également, ou qu'un des associés remportera une plus grande portion du gain, par exemple les deux tiers, et ne supportera qu'un tiers de la perte; *modò tamen plus contulerit*, *vel pecuniæ*, *vel operæ*, pourvu cependant que cet associé ait fait des fonds plus considérables, ou que ses peines et son industrie soient plus précieuses que celles de l'autre. Dig. liv. 17, tit. 2, lois 6 et 29.

On peut aussi convenir que l'un des contractans apportera dans la société de l'argent ou des marchandises, et que l'autre contribuera seulement au gain de ladite société par son travail ou par son industrie, et que néanmoins le gain sera partagé également. La raison en est, qu'il arrive souvent que l'industrie de l'un des associés est si précieuse, qu'elle est plus utile à la société que les fonds mêmes qui composent la

mise ; qu'ainsi il est juste qu'il profite plus du gain, et qu'il souffre moins de la perte, ou même qu'il ait quelque part dans le gain sans participer à la perte. Instit. liv. 3, tit. 26, §. 2. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 29, §. 1. — Cela n'a pas laissé d'être fort controversé. Quintus Mutius a prétendu qu'une telle convention était contre la nature de la société, qui semble admettre entre les associés une espèce de droit de fraternité, d'où il paraît que l'égalité doit être gardée entr'eux à proportion de ce qu'ils mettent de fonds dans la société. Mais l'opinion de Servius Sulpitius a prévalu, par la raison qui vient d'être rapportée, c'est-à-dire, parce que souvent le travail d'un associé apporte à la société autant de profit que l'argent que l'autre y met. Instit. liv. 3, tit. 26, §. 2. — Quoique les opinions de ces deux jurisconsultes paraissent opposées, on peut néanmoins dire avec raison qu'elles ne le sont pas absolument, et que Servius Sulpitius ne désapprouve pas tout-à-fait le sentiment de Quintus Mutius, mais qu'il y apporte seulement quelque tempérament; en ce qu'on ne doit point compter qu'il y a du gain que toute la perte ne soit préalablement déduite, et que réciproquement on ne doit point compter qu'il y a de la perte, qu'on n'ait employé auparavant tout le profit à remplir la perte qui peut avoir été faite. Digeste, liv. 17, tit. 2, loi 30. — Il résulte donc de ce qui vient d'être dit, qu'il est permis entre associés de convenir qu'un d'eux aura part dans le profit, sans être tenu de la perte, suivant le §. 1 de la loi 29 au Dig. liv. 17, tit. 2. Mais il n'en serait pas de même de la convention contraire qu'ils feraient, que l'un d'eux serait tenu de la perte, ou d'une partie d'icelle, et n'aurait aucune part dans le gain. Ce serait une société tout-à-fait injuste, qui n'offrirait à l'un des associés que l'espérance de la perte, sans aucun espoir de profit, aussi est-elle appelée société léonine, parce qu'elle est semblable à celle qu'Esope raconte, que le lion fit avec d'autres animaux ; et c'est avec raison qu'elle est entièrement réprouvée par les lois. Dig liv. 17, tit. 2, loi 29, §. 2.

3o. Lorsque les parties se sont exprimées sur la distribution du gain ou sur celle de la perte, ce qu'elles ont arrêté sur l'un de ces deux articles sert de règle pour l'autre qu'elles ont passé sous silence. Instit. liv. 3, tit. 26, §. 3.

Non-seulement ceux qui contractent une société peuvent convenir entre eux de la manière dont se fera le partage du gain et de la perte, mais ils peuvent aussi convenir que la distribution du gain et de la perte sera faite par un tiers. Et en ce cas, quoiqu'ils aient nommé ce tiers, la nature de la société veut que les contractans soient présumés avoir plutôt choisi un homme de probité, que celui qu'ils ont nommé : d'où il suit que si la personne que les associés ont nommée vient à décéder avant que d'avoir rien décidé sur cette distribution, la société n'en subsiste pas moins, puisqu'il est aisé de la faire faire par quelqu'autre. Bien plus, c'est que si celui à l'arbitrage duquel les associés se sont rapportés pour cela, avait fait le partage d'une autre manière que le ferait vraisemblablement un homme de bien, par rapport à ce que chacun des associés contribue à l'avantage de la société, ceux qui seraient lésés par son avis seraient en droit de ne pas s'y tenir, et de le faire réformer. Dig. liv. 17, tit. 2, lois 6, 76, 77, 78, 79 et 80.

Toutes les dettes contractées pendant la société doivent être payées en commun, quand même le paiement n'aurait été fait qu'après la dissolution de la société. Ainsi dans le cas où un associé aurait contracté une obligation conditionnelle, si la condition arrive même après la dissolution de la société, l'obligation doit être acquittée en commun. Delà, si la société vient à se dissoudre pendant que la condition est en suspens, les associés doivent se donner caution réciproquement. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 27.

Personne ne peut contracter une société pour la faire passer à son héritier, de manière que l'héritier soit admis après lui dans la société. Mais l'action de la société peut être intentée contre l'héritier d'un associé, pour l'obliger à achever de bonne foi ce qui a été commencé par le défunt. L'héritier sera même obligé en ce cas, quoiqu'il n'entre pas dans la société, de tenir compte de sa négligence, si elle est telle que le défunt eût dû en répondre. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 35, 36 et 40.

Le principal effet du contrat de société est, qu'il en provient une action directe de part et d'autre, qui est accordée à chacun des associés, appelée *actio pro socio*, soit pour demander la réparation du tort causé par l'un des associés dans les biens de la société par son dol, ou par sa faute légère, dont il est seulement responsable, la nature de la société ne requérant entre les

les associés qu'une diligence exacte et ordinaire dans les choses ou les affaires pour lesquelles elle a été contractée, les associés devant se plaindre et s'en prendre à eux-mêmes de s'être associés avec ceux dont ils ne connaissaient pas l'adresse et l'exactitude; soit pour demander le partage des profits de ladite société, ou répéter les dépenses faites pour son avantage; soit enfin pour demander son indemnité de la perte qu'il a soufferte sans sa faute à l'occasion de la société, chacun pour sa part. Institut. liv. 3, tit. 26, §. 9. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 38, §. 1, lois 39, 48 et 49, et loi 52, §. 4, 12 et 15. — Il ne naît point d'action contraire de ce contrat, parce que la condition de tous les associés est égale et pareille, et qu'il n'a pas été introduit plus en faveur de l'un que de l'autre.

La société se dissout de quatre manières. 1°. Par la renonciation faite par un des associés, ou de leur commun consentement, parce que personne n'est obligé de demeurer en communauté; pourvu que ladite renonciation se fasse de bonne foi et sans fraude. Institut. livre 3, titre 26, §. 4. Digeste, livre 10, titre 3, lois 16 et 30; et livre 17, titre 2, loi 4, §. 1, et loi 63, §. 10.

2°. Par la mort d'un des associés, les héritiers ne succédant pas aux droits desdits associés; parce que, quand on contracte société, on considère l'industrie, l'adresse et l'intégrité de ceux auxquels on se joint pour quelques affaires ou négoces, ce qui peut ne se pas rencontrer dans leurs héritiers: car les héritiers ne représentent pas ceux auxquels ils succèdent pour les bonnes qualités du corps ou de l'esprit, mais seulement pour les droits et pour les actions, tant actives que passives. Il faut néanmoins excepter les sociétés des fermes publiques dans lesquelles les héritiers entrent en la place et aux droits des défunts; ce qui a été introduit pour l'utilité publique, afin que lesdites fermes ne puissent souffrir aucune perte par un changement continuel d'associés. Instit. liv. 3, tit. 26, §. 5. Dig. liv. 17, tit. 2, lois 4, 59, 63, §. 8, et loi 65, §. 9 et 11.

3°. Par la fin de la société, c'est-à-dire l'affaire et le négoce pour lequel la société a été contractée étant achevé. Instit. liv. 3, tit. 26, §. 6. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 65, §. 10.

4°. Par la saisie, vente publique et confiscation des biens d'un des associés; parce qu'un homme dont les biens ont été ainsi vendus est réputé mort. Instit. liv. 3, tit. 26, §. 7. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 4, §. 1, et loi 65, §. 12. — La société est pareillement rompue par la vente et adjudication de tous les biens d'un des associés, qui se fait à la poursuite d'un de ses créanciers, ou par la cession qu'il leur fait de ses biens, suivant le §. 8 aux Instit. liv. 3, tit. 26. Mais il n'y a que la société où chacun des associés est obligé de mettre l'argent en commun qui finisse par ce moyen; pour ce qui est de celle où un d'eux ne donnerait que son travail et son industrie, elle ne finirait pas par la perte de ses biens: c'est le sentiment de la Glose sur le §. 7 des Instit. liv. 3, tit. 26.

On peut renoncer à une société par le ministère d'autrui, c'est-à-dire par un fondé de procuration. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 65, §. 7.

Lorsqu'on a contracté une société pour un certain tems, l'associé qui renonce avant le tems reste obligé envers son associé, et celui-ci est libéré vis-à-vis de lui. Cet associé n'a plus de part dans le gain qui aura été fait depuis sa renonciation, et souffre néanmoins sa part dans la perte; à moins que sa renonciation n'ait été faite par quelque raison de nécessité. Mais lorsque le tems fixé est arrivé, chaque associé a la liberté de se retirer; parce qu'il n'y a point alors de mauvaise foi de sa part. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 65, §. 6.

Si, après la dissolution de la société, un associé fait quelques dépenses sur la chose commune, il ne peut point intenter l'action de la société pour s'en faire rembourser; parce qu'on ne peut pas dire qu'il a fait ces dépenses en considération de la société, et comme n'en comptant payer que sa part. Mais dans l'action qu'il intentera pour demander le partage de la chose commune, on aura égard à ces dépenses; car, même après la dissolution de la société, l'action en partage reste encore à intenter. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 65, §. 13.

Voyez le titre 9, liv. 3 du Code Napoléon; et le tit. 3 du liv. 1er. du Code de commerce.

Sodomie. Voyez *Péché contre nature.*

Sœur. Celle qui est née d'un même père et d'une même mère, ou de l'un des deux seulement. *Soror.* Quoique régulièrement une sœur et une femme ne soient point admises à accuser, cependant une sœur peut venger la mort de son frère, et par conséquent dans ce cas être reçue à accuser. Code, liv. 6, tit. 35, loi 10.

Les sœurs peuvent par droit d'agnation être

admises à la succession de leurs frères intestats. Code, liv. 6, tit. 58, lois 1 et 3.

La sœur est comprise sous la dénomination de frère, parce que le sexe masculin comprend le féminin. Voyez *Frères et Sœurs*, page 315 du tome 1er.

Sol. Superficie de la terre sur laquelle on bâtit. *Area; solum.* Le sol doit être regardé comme la partie principale de l'édifice qui est bâti dessus, et il ne peut être considéré comme une chose faite pour en porter une autre; par exemple comme la mer qui porte des vaisseaux. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 49.

Lorsqu'on a donné une maison en gage, le sol sur lequel elle est bâtie est aussi engagé, comme en faisant partie; et réciproquement si on donne le sol en gage, le bâtiment élevé dessus sera engagé, comme étant l'accessoire du sol. Dig. liv. 13, tit. 7, loi 21. Voyez aussi la Glose sur la loi 31 au Dig. liv. 32.

Si en faisant la délivrance d'un fonds, on déclare qu'on livre le sol sans la superficie, cette déclaration n'empêche pas que la superficie, qui est un accessoire du sol, ne passe avec lui. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 44, §. 1.

Les servitudes de fonds sont établies ou sur le sol, ou sur la superficie. Dig. liv. 8, tit. 1, loi 3.

Lorsque le sol ne peut pas se prescrire, on ne peut pas non plus prescrire ce qui est dessus. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 39.

Voyez la section 1.re du chapitre 2, titre 2, livre 2 du Code Napoléon.

Soldat. En latin *Miles.* Le soldat qui a été congédié pour une cause ignominieuse, ne peut demeurer à Rome, ni dans tout autre endroit où le prince réside. Dig. liv. 3, tit. 2, loi 2, §. 4.

Le soldat qui est arrêté en fuyant à l'ennemi est puni de mort. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 11.

Le soldat qui, en tems de guerre, a perdu ou vendu ses armes, est puni de mort. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 13.

Le soldat qui a quitté les rangs est, selon les circonstances, ou fustigé ou condamné à changer de corps. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 16.

Le soldat qui a excité ses camarades à une révolte ouverte, est puni de mort; mais, s'il n'y a eu qu'une émeute avec clameur et plaintes légères, il est dégradé. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 19 et 20.

Les soldats qui ont refusé de défendre leur chef, ou qui l'ont abandonné, sont punis de mort, lorsque le chef est tué. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3, §. 22.

Le soldat qui a porté la main sur son supérieur est puni d'une peine capitale; et la dignité ou le grade de ce supérieur augmente la gravité de l'attentat. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 13, §. 4, et loi 6, §. 1.

Le soldat qui a fui le premier dans le combat, doit, pour l'exemple, être puni de mort en présence de ses camarades. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 6, §. 3.

Les soldats qui sont au camp, c'est-à-dire, en activité de service, ne peuvent être soumis aux emplois dans leur ville. Mais les autres particuliers, quand même ils auraient des parens au service, doivent obéir aux lois de leur province et de leur patrie. Dig. liv. 50, tit. 4, loi 3, §. 1. Voyez aussi Code, liv. 5, tit. 65, lois 1 et 2.

Si un soldat, en s'exerçant à lancer des dards dans le lieu destiné à cet exercice, a tué votre esclave qui passait, il n'y a point de sa faute; mais si c'était une autre personne, elle ne serait point exempte de faute. Il faudrait en dire de même du soldat qui aurait fait une telle chose dans un autre lieu que celui qui est destiné aux soldats pour faire de semblables exercices. Inst. liv. 4, tit. 3, §. 4.

Si quelqu'un donne une chose à louage à un soldat, ignorant sa qualité et le prenant pour un particulier, il a action contre lui pour se faire payer des loyers : car on ne peut pas dire qu'il contrevienne en ce cas à la discipline militaire, puisqu'il a ignoré que celui avec qui il contractait fût soldat. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 50.

Les soldats pouvaient autrefois être tuteurs ou curateurs; néanmoins ils avaient la faculté de s'excuser de ces emplois. Aujourd'hui, par la constitution de l'empereur Philippe, ils ne peuvent exercer ni l'un ni l'autre, quand même ils y consentiraient; car, outre qu'ils n'ont ordinairement aucune connaissance des affaires, les services qu'ils rendent à l'état les dispensent du soin de défendre les particuliers. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 14. Code, liv. 5, tit. 34, loi 4; et liv. 6, tit. 37, loi 8.

Les soldats sont réputés absens pour l'intérêt de la république; c'est pourquoi on leur accorde le bénéfice de restitution contre la lésion qu'ils ont soufferte à cause de leur absence, quand ils sont à l'armée, parce qu'alors ils ne peuvent point avoir soin de leurs affaires; en sorte qu'un

soldat ne peut pas se faire restituer par la seule cause de son service, mais il faut que la lésion qu'il a soufferte provienne de son absence. Code, liv. 2, tit. 51, loi 8.

Les causes pour lesquelles la restitution est accordée aux soldats, sont, quand les choses qui leur appartiennent ont été prescrites, ou quand elles ont été vendues par leurs créanciers, ou qu'ils ont perdu les actions dont ils auraient pu se servir, ou qu'ils ont perdu la possession des biens ou une succession. En tous ces cas ils sont restitués, faisant casser la prescription ou la vente de leurs biens, et se faisant rétablir les actions dont ils pouvaient se servir, la propriété des choses, et la possession des biens avec les fruits perçus. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 23, §. 2. Code, liv. 2, tit. 51, lois 1 et suivantes.

Quand le créancier a vendu la chose qui lui avait été donnée en gage, ou qui lui avait été hypothéquée par son débiteur pendant son absence, celui qui demande la restitution doit offrir le prix de la vente à l'acquéreur, en cas que la chose ait été moins vendue que la somme qu'il doit; mais si elle a été vendue plus, il faut qu'il offre ce qu'il doit. Ainsi, si le soldat ou l'absent doit cinquante, et que la chose engagée ait été vendue cent, le débiteur offrira seulement cinquante; mais s'il doit cent, et que le gage ait été vendu cinquante, il n'est obligé que d'offrir cinquante. Code, liv. 2, tit. 51, loi 6.

Les héritiers des absens ou des soldats occupés à l'armée peuvent se servir du bénéfice de restitution du chef de ceux auxquels ils succèdent et comme représentant leur personne. L'héritier du soldat défunt peut même demander la restitution que le défunt n'a pas demandée, comme la restitution contre la prescription de ses biens et des actions; pourvu qu'elle ne soit pas demandée contre le fait du défunt : par exemple si le défunt a fait un contrat qui lui ait été désavantageux, l'héritier ne peut pas se faire restituer contre, puisque le défunt lui-même n'aurait pas pu obtenir cette restitution. Dig. liv. 4, tit. 4, loi 18, §. 5, et loi 19; et liv. 4, tit. 6, loi 35, §. 6. Code, liv. 2, tit. 51, lois 1, 2 et 7. — Cette restitution devait se demander dans l'an utile, à compter du jour du retour de celui qui pouvait la demander. Mais au lieu de l'an utile, l'empereur Justinien a établi l'espace de quatre années continues. Code, liv. 2, tit. 51, loi 3; et liv. 2, tit. 53, loi 7.

Quoique les femmes ne puissent pas être absentes pour l'intérêt public, toutefois si elles sont avec leurs maris absens pour les affaires publiques, soit en qualité de soldats, de proconsuls, de lieutenans, de gouverneurs de provinces, etc. elles pourront jouir comme eux du bénéfice de restitution, en cas que leur absence leur ait causé quelque perte dans leurs biens ou dans leurs droits. Code, liv. 2, tit. 52, lois 1 et 2.

Les soldats étant poursuivis pardevant le juge ordinaire, peuvent décliner sa juridiction, et faire renvoyer la cause pardevant leur juge, c'est-à-dire le maître de la milice ou le maître des offices. Cependant il y a des cas où ils ne peuvent pas décliner la juridiction du juge ordinaire pardevant lequel ils sont assignés. Le premier est quand ils ont renoncé à leur privilége; le second, quand ils ont déserté, parce qu'ils se sont rendus par-là indignes de jouir de leur privilége; et le troisième, quand il s'agit de crimes énormes qu'ils ont commis. Code, liv. 2, tit. 3, loi 9; liv. 3, tit. 13, loi 6; liv. 3, tit. 25, loi unique; et liv. 9, tit. 3, loi 1. Voyez aussi Dig. liv. 49, tit. 16, loi 3.

La chose qui a été achetée des deniers d'un soldat lui appartient; et il peut se servir de l'action réelle pour revendiquer cette chose. Code, liv. 3, tit. 32, loi 8.

Celui qui est soldat est censé avoir son domicile dans l'endroit où il fait son service, s'il n'a point de possession dans sa patrie. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 23, §. 1.

La prescription d'un long tems n'a pas lieu contre les soldats; en sorte que celui qui aurait possédé les biens d'un soldat pendant qu'il était occupé aux expéditions militaires, ne pourrait pas justement prétendre les avoir prescrits, quoiqu'il les eût possédés pendant le tems requis pour cette prescription. Ce qui est accordé aux soldats en considération de ce qu'ils exposent tous les jours leur vie pour les intérêts de la république. C'est pourquoi ceux qui demeureraient dans des villes ne pourraient pas jouir de ce privilége. Code, liv. 7, tit. 35, lois 1 et 8. — Mais la prescription d'un très-long tems, c'est-à-dire de trente ou quarante ans court contre toutes sortes de personnes, contre les soldats, les femmes, les absens, et même les mineurs de vingt-cinq ans, sans aucune espérance de restitution. Code, liv. 7, tit. 39, loi 3.

On ne peut saisir les montres des soldats, c'est-à-dire la paye qui se donne aux soldats

tous les mois lors de la revue, de crainte qu'ils ne soient obligés, contre l'utilité publique, d'abandonner leur service; si ce n'est au défaut d'autres biens qui puissent être pris par exécution. Code, liv. 7, tit. 53, loi 4.

Un soldat ne peut pas accuser; à moins qu'il ne s'agisse de son propre intérêt, ou de l'intérêt de ceux de sa famille. La raison en est, que l'intérêt public exige que les soldats ne s'occupent point aux affaires particulières, et ne se détournent pas par ce moyen de leur occupation, qui concerne la conservation de la république. Code, liv. 9, tit. 1, lois 8 et 10.

Le congé que les soldats obtenaient par le tems de service était appelé *honesta missio*, et celui qu'on leur accordait avant ce tems, pour quelque cause légitime, par exemple comme étant incapables de servir par vieillesse, faiblesse du corps ou de l'esprit, ou à cause des blessures qu'ils avaient reçues, était appelé *causaria missio*. Et les soldats qui étaient sortis de l'armée par ces moyens, étaient exempts des charges personnelles. Code, liv. 10, tit. 55, loi 2. — Il y avait une autre espèce de congé qui était infamant pour ceux qui l'avaient obtenu, savoir quand un soldat était chassé de l'armée pour quelque délit qu'il avait commis, comme indigne de demeurer dans les troupes. Ils étaient par ce congé déchargés du serment militaire, mais ils ne l'étaient pas des charges personnelles; parce qu'ils étaient indignes des priviléges des soldats. Code, liv. 10, tit. 55, loi 1. Voyez *Militaire*.

Un testament fait par un soldat occupé aux expéditions militaires, doit être accompli de quelque manière qu'il soit fait, par écrit ou sans écrit, en présence de témoin ou non, pourvu qu'il n'y ait pas lieu de douter de son testament. Code, liv. 6, tit. 21, loi 1.

On entend par soldat, un citoyen Romain qui est entré au service après avoir achevé son tems d'apprentissage; et par le terme *paganus*, on entend un citoyen Romain qui n'est pas soldat. Il n'y a que le soldat qui puisse faire un testament militaire, un vétéran ne le pourrait pas, non plus que tout autre citoyen qui ne serait pas soldat; *nisi fuerit in hostico, et ibi decesserit*, à moins qu'il ne se trouvât dans le pays ennemi, et qu'il n'y mourût. Dig. liv. 29, tit. 1, loi 44; et liv. 37, tit. 13, loi unique. Voyez *Testament militaire*.

Si un soldat a deux héritiers, l'un de son pécule castrense, et l'autre de ses autres biens, un débiteur ne peut point être admis à compenser avec l'un de ses héritiers ce qui lui est dû par l'autre. Dig. liv. 16, tit. 2, loi 16.

Un soldat condamné à mort pour délit militaire, faisait, en conséquence de son privilége, passer sa succession *ab intestat* à ses héritiers légitimes, à l'exclusion du fisc, jusqu'au cinquième degré; et on pouvait, lorsqu'il avait testé, demander la possession des biens confirmative du testament, suivant l'ordonnance de l'empereur Adrien. Ce privilége était aussi accordé aux vétérans qui avaient obtenu leur congé avec honneur. Dig. liv. 38, tit. 12, lois 1 et 2. — Néanmoins ce privilége n'avait lieu qu'à l'égard des biens acquis à l'occasion du service; car pour les autres qu'un soldat possédait *pagano jure*, ils appartenaient au fisc. Mais si au contraire un soldat était condamné à mort pour délit commun, par exemple pour adultère, ou autre crime semblable, tous ses biens, sans excepter son pécule castrense, étaient appliqués au fisc. Code, liv. 6, tit. 21, lois 13. Voyez aussi sur cette espèce, Code, liv. 12, tit. 36, 37, 38, 39, 41, 42, 44 et suivans.

Voyez l'article 85 des constitutions de l'an 8; le recueil des lois et réglemens militaires; la loi du 6 brumaire an 5, contenant des mesures pour la conservation des propriétés des défenseurs de la patrie; l'article 428 du Code Napoléon; le chapitre 5 du titre 2, livre 1.er; et la section 2 du chapitre 5, titre 2, livre 3 du même Code.

Solde. Paye des soldats. *Stipendium.* Ce terme latin tire son étymologie du mot *stips*, qui au figuré signifie *tête*, parce que c'était une petite monnaie de cuivre de la valeur de vingt-six deniers, qu'on prélevait par tête sur le peuple. Le jurisconsulte Pomponius dit que c'est aussi delà qu'est venu le mot *tribut*, et delà sans doute tribut pour contribution; ou parce que c'est avec cette monnaie que l'on payait les soldats. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 27, §. 1. — Cujas, 7. Observ. 5, dit qu'aujourd'hui on ne fait aucune différence entre *stipendium* et *tributum*. Mais autrefois, comme le remarque Théophile, on en faisait une. Voyez aussi dans cette espèce, Code, liv. 7, tit. 53, loi 4; et la Glose sur la loi 9 au Code, liv. 2, tit. 13.

Pour le droit Français, voyez le recueil des réglemens sur la solde de l'armée.

Solennités. Formalités établies par les lois pour rendre un acte valable et authentique. *Solennitates.* On ne doit rien changer dans les solennités du droit. Dig. liv. 4, tit. 1, loi 7.

Les solennités requises par le droit civil ont été inventées pour empêcher toute espèce de surprises et de faussetés. Glose sur la loi 23 au Code, liv. 6, tit. 42; et sur la loi 3 au Code, liv. 12, tit. 30.

Lorsque quelqu'un a déclaré qu'il s'était cautionné, tout est supposé s'être fait avec les solennités requises. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 30.

Un testament ne peut être réputé tel, qu'autant qu'il est fait dans la forme prescrite par les lois et avec toutes les solennités requises. Voyez *Testament.*

A l'égard des solennités du mariage, voyez *Noces.*

Solidaire. Obligation solidaire. *Obligatio in solidum.* Anciennement, pour constituer une obligation solidaire entre plusieurs débiteurs, il suffisait qu'ils eussent promis la même chose à un même créancier, et dans le même tems, sans qu'il eût été parlé de la solidité. Voyez la loi 2 au Dig. liv. 45, tit. 2; et la loi 3 au Code, liv. 8, tit. 40. Mais l'empereur Justinien a changé cette jurisprudence par le droit des Novelles, et il a ordonné que plusieurs débiteurs d'une même chose due par eux au même créancier, ne seraient obligés chacun que pour leur part et portion, à moins que la solidité ne fût énoncée par une convention particulière. Novel. 99. Et Authent. *Hoc ita*, au Code, liv. 8, tit. 40. Voyez *Obligation;* et les mots *Cocréanciers*, *Codébiteurs* et *Coobligé*, p. 76, 77 et 95 du tome 1er.

Solidairement. Sans division de dettes. *In solidum.* Plusieurs copromettans sont constitués, lorsque plusieurs promettent la même chose à un stipulant, soit qu'ils répondent tous ensemble conjointement, soit que chacun d'eux répondent séparément; comme si Titius stipule ainsi: *Me promettez-vous*, *Mævius*, *de me donner dix écus?* et *vous*, *Séius*, *me promettez-vous de me donner les mêmes dix écus?* ils seront tous deux obligés solidairement, soit qu'ils répondent ensemble, *nous vous le promettons*, soit que chacun d'eux réponde séparément, *je vous le promets.* Instit. liv. 3, tit. 17. Dig. liv. 45, tit. 2, loi 2.

Sur la question de savoir si plusieurs ayant pris à louage ou à ferme un même fonds, ils sont tous solidairement obligés au bailleur pour tout le prix convenu? On répond que si plusieurs prennent à louage une même maison, ils peuvent s'obliger solidairement, *duo rei locationis in solidum esse possunt*, dit le jurisconsulte Ulpien dans la loi 13, §. 9 au Dig. liv. 19, tit. 2. Mais s'ils ne se sont pas obligés solidairement, ils ne sont tenus chacun que pour leur part et portion; et au cas même qu'ils se soient obligés solidairement, ils peuvent, en vertu de la solidité, être poursuivis chacun pour le tout; néanmoins celui qui sera poursuivi, pourra se servir du bénéfice de division, à moins qu'il n'y ait renoncé. Authent. *Hoc ita*, au Code, liv. 8, tit. 40. Voyez *Coobligé*, page 95, et *Fidéjusseur*, page 251 du tome 1er.

Solide. Pièce de monnaie d'or frappée à l'effigie des anciens princes, qui ne faisait point partie d'une autre. *Solidus.* Cette monnaie était ainsi appelée, parce qu'elle était faite d'or pur. Glose sur la loi 1 au Code, liv. 11, tit. 10.

L'empereur Constantin par les lois 1 et 2 au Code, liv. 11, tit. 10, ordonne que les solides frappés et mis en circulation par les anciens princes, soient donnés et reçus dans le commerce, et qu'on ne fasse aucune difficulté à cet égard, sous peine d'être puni rigoureusement; pourvu toutefois que ces pièces ne soient pas fausses ni altérées. Il veut aussi que lorsqu'on diminue la valeur des solides, tous les autres objets qui se payent avec cette monnaie, diminuent de valeur dans cette même proportion. Voyez aussi les lois 1 et 2 au Code, liv. 10, tit. 71; la Glose sur la loi 5 au Code, liv. 10, tit. 70; sur le mot *dent* au Code, liv. 1, tit. 3, loi 25, §. 2; et sur la loi 4 au Code, liv. 6, tit. 1.

Solidité et *Solidarité.* Voyez *Solidairement.*

Solon. En latin *Solo.* On appelle les lois de Solon et de Dracon le droit civil des Athéniens, de même qu'on nomme celui que suit le peuple Romain, le droit civil des Romains ou des Quirites. En effet Dracon fut le premier qui donna des lois aux Athéniens. La rigueur des peines qu'elles contenaient fit dire qu'il les avait écrites avec le sang et non pas avec l'encre. Mais Solon ayant été nommé archonte par les habitans d'Athènes, environ dans le tems que Tarquin l'ancien finissait à Rome un règne peu florissant, commença pour s'attirer la bienveillance des Athéniens, par renverser tous les établissemens de Dracon, son prédécesseur; et il donna aux Athéniens des lois si judicieuses qu'elles furent comme la source de toutes les prospérités

de ce peuple. Voyez Gellius, liv. 11, chap. 18; Instit. liv. 1, tit. 2, §. 2; et l'Hist. de la Jurisprudence.

Solution. Paiement. *Solutio.* Par le terme *solution*, on doit entendre toute espèce de libérations quelconques, qui font ce qu'on appelle *satisfaction*, et dont un créancier se contente. Car, comme le dit le jurisconsulte Paul dans la loi 54 au Dig. liv. 46, tit. 3, ce terme a plus de rapport à la substance de l'obligation qu'à la numération de l'argent. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 176. Voyez aussi Dig. liv. 46, tit. 3; Code, liv. 8, tit. 43; Extrav. liv. 3, tit. 23; et les mots *Paiement* et *Payer*.

Solvabilité. Etat de celui qui est solvable, qui a les moyens, la faculté de payer. Voyez *Solvable*.

Solvable. Qui a de quoi payer. *Qui est solvendo.* Quelqu'un n'est pas regardé comme solvable, s'il ne peut pas payer tout ce qu'il doit. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 114. — Ainsi, on entend donc par solvable, celui qui a suffisamment de quoi payer ce qu'on lui demande. Dig. liv. liv. 50, tit. 16, loi 234, §. 1. Voyez *Caution*, *Débiteur*, *Fidéjusseur* et *Répondant*.

Sommation. Avertissement, déclaration. *Admonitio*, *denuntiatio.* La sommation faite à un débiteur le constitue en demeure. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 23. — Mais la sommation faite avant le jour où la chose pouvait être demandée, ne constitue pas en demeure le débiteur. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 49, §. 3.

La sommation d'interrompre un nouvel œuvre est une action qu'on intente contre celui qui a commencé un nouvel édifice ou bâtiment dans son fonds, par laquelle il lui est fait défense de le continuer jusqu'à ce qu'il en ait été ordonné par le juge; en sorte que la sommation n'est autre chose que la prohibition de continuer quelqu'ouvrage, faite solennellement suivant l'édit du préteur. Voyez *Dénonciation d'un nouvel œuvre*, page 117 du tome Ier.

Somme. Certaine quantité d'argent. *Summa; pecuniæ summa.* Lorsqu'on a donné en paiement une chose qui excède la somme due, et qu'on ne peut distraire la partie qui excède la valeur de la dette, le débiteur peut poursuivre la répétition du tout, en payant entièrement la somme pour laquelle il est obligé. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 84. — C'est dans cette espèce que le jurisconsulte Marcellus dit, que si quelqu'un devant la somme de cent, et croyant devoir celle de deux cents, a donné en paiement un fonds de la valeur de deux cents, il pourra redemander son fonds, moyennant quoi l'obligation de la somme de cent restera. Car, quoiqu'il ait été décidé qu'une chose donnée en paiement pour de l'argent opérerait la libération du débiteur, néanmoins lorsque, par erreur, on donne en paiement sur le montant de la dette une chose d'une plus grande valeur, on ne peut point compenser partie de cette chose avec la somme qui est due, par la raison que personne ne doit être forcé d'entrer en communauté avec un autre; mais l'obligation subsistant dans son premier état, il y a action pour répéter la chose entière. Cependant le créancier retiendra le fonds jusqu'à ce que la somme qui lui est due lui ait été payée. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 26, §. 4, et lois 21 et 60; liv. 22, tit. 3, loi 25.

Celui qui a promis de payer l'argent qu'un autre doit, est tenu, en vertu de sa promesse, de payer la somme qui est due. Dig. liv. 13, tit. 5, loi 14. Code, liv. 4, tit. 18. Et Novelle 115, chap. 6.

Les sommes payées par erreur pour l'acquit des obligations qui sont nulles de droit, ou qui n'ont pu avoir leur effet, peuvent être redemandées comme indues. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 54.

Voyez le chapitre 5 du titre 3, livre 3 du Code Napoléon.

Sophiste. Chez les Grecs et les Romains, philosophe ou rhéteur. *Sophistes.* L'université publique était composée de quinze professeurs de belles-lettres grecques, de cinq sophistes et dix grammairiens. Code, liv. 11, tit. 18, loi 1. Glose sur le mot *sophistæ* au Digeste, liv. 27, tit. 1, loi 6, §. 1.

Sorcier. En latin *Veneficus.* Voyez *Devins*, page 123 du tome Ier.

Sort principal. La somme principale. *Sors.* Quand on paye indûment, non pas le sort principal, mais les intérêts, on ne peut point les redemander si on doit le sort principal, c'est-à-dire le capital. Mais si on a payé des intérêts au-dessus du taux fixé, quoiqu'on ne puisse pas les redemander, on peut toutefois les imputer sur le sort principal; en sorte que si on vient à le payer par la suite, on peut le redemander comme indû. Si le sort principal a été payé, et qu'ensuite on paye les intérêts au-delà du taux fixé par la loi, on peut répéter ces intérêts comme un capital qui n'était pas dû. Il en est de même si on a payé le sort principal avec des

intérêts illégitimes, il y a encore lieu à la répétition. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 26.

Lorsque des intérêts illégitimes se trouvent mêlés avec le sort principal, ces intérêts ne sont pas dus; mais le sort principal n'en souffre aucun préjudice. Digeste, liv. 22, tit. 1, loi 20. Voyez *Intérêt*, page 504 du tome Ier.

Voyez les articles 1377 et 1378 du Code Napoléon.

Soudure. En latin *Ferruminatio.* Tout ce qui est ajouté à une chose est acquis à celui qui est le maitre de cette chose, comme accessoire, et l'ancien propriétaire ne peut le revendiquer tant qu'il est joint à la chose; mais il a une action pour se le faire représenter, à l'effet de séparer les deux choses et de pouvoir ensuite revendiquer la sienne: excepté cependant le cas que le jurisconsulte Cassius rapporte de la soudure. Il dit que si un bras a été joint à ma statue par soudure, il se trouve comme absorbé par la plus grande partie; en sorte qu'étant une fois acquis au maître de la statue, quand même il viendrait à en être arraché, il ne retournerait point à son ancien maître. Il n'en est pas de même de deux choses qui ne sont soudées qu'avec du plomb; parce que, dans le premier cas, les deux choses sont soudées avec la matière elle-même, et par conséquent confondues: ce qui n'arrive pas dans le second. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 23, §. 5.

Voyez la section 2, chapitre 2, titre 2, livre 2 du Code Napoléon.

Souffrir. Supporter, tolérer, n'empêcher pas quoiqu'on le puisse. *Pati.* Celui qui souffre que quelqu'un fasse une chose qu'il peut empêcher, est censé l'avoir faite lui-même. Glose sur le mot *constituisse* au Digeste, liv. 3, tit. 2, loi 13, §. 1. Voyez *Patience.*

On ne doit souffrir aucun préjudice du fait d'autrui, lorsqu'on n'y a pris aucune part. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 74. Voyez aussi Dig. liv. 42, tit. 1, loi 63. — C'est dans cette espèce que le jurisconsulte Ulpien dit que le serment fait entre deux parties, ne peut nuire ni porter avantage à un tiers. Dig. liv. 25, tit. 6, loi 1. Voyez encore Dig. liv. 39, tit. 1, loi 5, §. 5; liv. 43, tit. 24, loi 1; liv. 2, tit. 14, loi 27, §. 4; Code, liv. 3, tit. 29, loi 33; liv. 3, tit. 36, loi 17; et liv. 9, tit. 47, loi 22.

La présence du créancier à la vente de la chose qui lui avait été engagée ne peut lui nuire, s'il n'a souffert cette vente que parce qu'il savait que son droit lui était conservé. Glose sur le mot *durare* au Digeste, livre 20, titre 6, loi 8, §. 15.

Il n'y a point de différence entre souffrir que quelqu'un charge un autre de nous prêter ou l'en charger soi-même. Digeste, liv. 17, tit. 1, loi 18.

Soupçon. Croyance désavantageuse, accompagnée de doute. *Suspicio.* Un aïeul qui a pour ses deux petits-enfans une raison égale d'amitié, doit être à l'abri de tout soupçon de fraude. Voyez cette espèce au Digeste, liv. 23, tit. 2, loi 67, §. 1.

Un simple soupçon ne produit aucun effet. Glose sur le mot *suspicionem* au Dig. liv. 4, tit. 2, loi 9.

Lorsqu'on a lieu de soupçonner que quelqu'un ne prenne la fuite, on peut lui interdire la vente ou l'aliénation de ses biens immeubles, et même en ordonner le séquestre. Glose sur la loi 8 au Dig. liv. 50, tit. 12.

Le soupçon de la mauvaise foi se détruit par la preuve contraire. Glose sur le §. 1 de la loi 6 au Dig. liv. 2, tit. 13.

Sourd. Qui n'entend point. *Surdus.* Tous les actes où les paroles ne sont pas nécessaires, et dans lesquels le consentement suffit, un sourd peut être contractant, parce qu'il peut comprendre ce dont il s'agit et y consentir. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 48; et liv. 50, tit. 17, loi 124.

Celui qui, après s'être chargé d'une tutelle, devient sourd, peut la quitter. Digeste, liv. 27, tit. 1, loi 40.

On ne peut point donner pour tuteur un sourd, parce qu'un tuteur doit avoir la faculté non-seulement de parler, mais encore d'entendre. Digeste, liv. 26, tit. 1, loi 1, §. 3.

On peut donner un tuteur à un impubère qui est sourd. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 6, §. 3.

Les sourds et les muets ne peuvent pas faire de testament; mais si, après son testament, le testateur est attaqué de quelque maladie qui le laisse sourd ou muet, son testament ne cessera pas d'être valable. Instit. liv. 2, tit. 12, §. 3. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 6, §. 1. — De même si un homme sourd ou muet obtient du prince la permission de faire un testament, le testament qu'il aura fait sera valable. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 7. — Ce qui avait été introduit par le droit du Digeste; mais l'empereur Justinien, par la jurisprudence du Code, a permis aux sourds et aux muets de tester. Code, liv. 6, tit. 22, loi 10.

Une raison d'utilité publique a voulu qu'un sourd de naissance pût affranchir. Digeste, liv. 40, tit. 9, loi 1.

Il est certain qu'un sourd ne peut stipuler ni promettre, parce que celui qui stipule doit entendre les paroles de celui qui promet, et celui qui promet, entendre aussi les paroles de celui qui stipule; ce qui fait voir qu'on ne parle pas de celui qui n'entend qu'avec peine, mais de celui qui n'entend point du tout : car celui qui n'a que l'ouïe dure peut stipuler et promettre. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 7. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 15.

Voyez l'art. 936 du Code Napoléon.

Souscrire. Mettre son nom au bas d'un écrit. *Subscribere.* Celui qui souscrit un testament comme témoin, n'est pas censé approuver ce qui y est contenu.

Celui qui souscrit une obligation est censé consentir, à moins qu'il ne l'ait souscrite par erreur. Digeste, liv. 15, tit. 4, loi 1, §. 4, la Glose jointe.

Quelqu'un qui souscrit un acte en qualité de témoin, n'est pas regardé comme fidéjusseur. Code, liv. 8, tit. 41, loi 6. Voyez *Signer.*

Sous-diacre. Celui qui a reçu le sous-diaconat. *Subdiaconus.* L'empereur Justinien dans le chap. 5 de la Novelle 6, ordonne que si un sous-diacre contracte mariage, ou qu'il ait une concubine, il soit dégradé et dépouillé de son ordre; en sorte que le mariage est valable.

Soustraction. Action de soustraire, d'ôter frauduleusement, etc. *Expilatio.* Le crime de soustraction des biens d'une succession, appelé *crimen expilatæ hereditatis*, n'est pas qualifié de vol, parce que le vol se fait à quelqu'un : or une hérédité non appréhendée n'est encore dans les biens de personne; elle n'appartient plus au défunt, puisqu'il n'existe plus, et elle n'appartient pas non plus à son héritier, qui n'a pas encore appréhendé la possession des biens héréditaires. Dig. liv. 47, tit. 19, lois 2 et 6.

Ce crime est puni extraordinairement, c'est-à-dire *ex judicis arbitrio*, et il ne peut être poursuivi que par ceux qui y ont intérêt, comme l'héritier, contre ceux qui ont fait la soustraction des choses héréditaires, au cas qu'ils fussent tenus de vol si l'hérédité avait été appréhendée. C'est pourquoi la femme n'en peut pas être poursuivie, parce que l'action de vol ne peut point être intentée contre elle, mais seulement l'action appelée *rerum amotarum*, des choses soustraites. Dig. liv. 47, tit. 19, lois 1 et 5.

L'action pour la répétition des choses soustraites par le mari ou par la femme, c'est-à-dire qui ont été transportées, célées, cachées ou consommées frauduleusement par celui des conjoints qui avait formé le dessein de se séparer, a lieu, pourvu que les choses aient été soustraites pendant la durée du mariage, et que le divorce ait suivi cette soustraction : car si la séparation ne s'était pas ensuivie, les choses soustraites ne pourraient pas être répétées par cette action, mais par action personnelle, appelée *condictio certi vel sine causa;* ou par revendication ou action réelle, si celui à qui elles ont été soustraites en était le maître. Digeste, liv. 25, tit. 2, loi 3, §. 3, et lois 24 et 25. — Mais si les choses ont été soustraites après la dissolution du mariage, en ce cas celui qui a fait cette soustraction peut être poursuivi par action de vol; parce qu'après la séparation ou la dissolution il n'y a plus de mariage. Dig. liv. 25, tit. 2, loi 3.

Cette action est personnelle descendante *ex causa famosa*, et néanmoins elle n'est pas infamante. Dig. liv. 25, tit. 2, loi 2. — Elle est accordée à celui dont les biens ont été soustraits ou à son héritier, contre celui qui en a fait la soustraction par lui-même ou par une personne interposée; ou contre ses héritiers, à raison de ce qu'ils en auront profité. Dig. liv. 25, tit. 2, loi 6, §. 3, et lois 19 et 21. Code, liv. 5, tit. 21, loi 3.

L'estimation des choses soustraites se fait en ce jugement eu égard au tems que la soustraction a été faite. Dig. liv. 25, tit. 2, loi 29.

Le demandeur poursuit encore par cette action ses intérêts, c'est-à-dire le gain qu'il aurait pu faire, si la chose qui lui appartient n'avait pas été divertie, pour l'estimation desquels intérêts on s'en rapporte à son serment; et la condamnation se fait contre le défendeur pour le tout, et non pas seulement *in quantum facere potest*, à raison de ce qu'il peut faire. Dig. liv. 25, tit. 2, loi 8, §. 1, et loi 21, §. 4 et suivans.

Voyez les art. 792, 801, 1460 et 1477 au Code Napoléon.

Soutenir. Supporter. *Sustinere.* La dot est donnée au mari pour soutenir les charges du mariage. Mais le mari qui reste un certain tems sans soutenir les charges du mariage, ne peut exiger

exiger les intérêts de la dot pour ce tems. Voyez *Mari*.

Souvenir. Mémoire. *Memoria*. On peut avoir souvenir d'une chose, quoique la chose n'existe plus. Glose sur le §. 2 de la loi 7 au Dig. liv. 3, tit. 4. Voyez *Mémoire*.

Spadones. Ce terme latin signifie ceux qui, par tempérament ou quelque accident qui leur est survenu, ne peuvent engendrer ; mais comme ce défaut de puissance peut n'être que pour un tems, il leur est permis d'adopter, et même de se marier. Instit. liv. 1, tit. 11, §. 9. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 2, §. 1, et loi 40, §. 2 ; liv. 23, tit. 3, loi 39, §. 1 ; et liv. 28, tit. 2, loi 6. — Il n'en était pas de même à l'égard des châtrés ; car comme ils ne pouvaient jamais engendrer, ils ne pouvaient pas non plus se marier, ni par la même raison adopter. Institut. liv. 1, tit. 11, §. 9. Dig. liv. 1, tit. 7, loi 16 ; et liv. 28, tit. 2, loi 6, §. 1. — Cependant l'empereur Léon, voyant que l'adoption était l'unique moyen qu'ils pouvaient avoir de devenir pères, leur permit d'adopter. Voyez ses Nov. 26 et 27.

Spécification. En latin *Specificatio*. Si j'ai fait un ouvrage avec la matière d'autrui, cet ouvrage m'appartient, dans le cas où il ne pourra retourner en son premier état de matière brute; à plus forte raison m'appartiendrait-il, si cet ouvrage avait été fait partie avec ma matière et partie avec celle d'autrui. Voyez sur cette espèce Instit. liv. 2, tit. 1, §. 25 ; et Dig. liv. 41, tit. 1, loi 7, §. 7.

Spectacle. En latin *Spectaculum*. L'empereur Constantin, par la loi 1 au Code, liv. 11, tit. 40, rétablit les spectacles des lutteurs, et permet aux magistrats qui voudront se rendre agréables au peuple, de lui donner des spectacles, pourvu que ce soit à leurs dépens.

Spoliateur. Qui vole, qui dépouille. *Expilator*. Les spoliateurs d'hérédités sont punis à l'arbitrage des juges, qui ont coutume de les condamner, suivant les circonstances, aux travaux publics ou pour toujours ou pour un tems ; et lorsque ce sont des personnes d'un rang distingué, elles sont ordinairement exclues de leur ordre pour un tems, ou exilées de leur patrie ; mais les juges ne peuvent pas leur imposer des peines plus sévères. Dig. liv. 47, tit. 18, loi 1, §. 1.

Spoliation d'hérédité. Voyez *Soustraction*.

Sponsor. On entend par ce terme latin, celui qui intervient pour un autre volontairement et sans en être prié ; l'obligation qu'il contracte de cette manière n'est qu'accessoire à la principale, et il a l'action de mandat pour la répétition de ce qu'il a payé pour et au nom du principal débiteur. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 18. Novel. 4, chap. 1.

Voyez les art. 158 et 159 du Code de Commerce, et l'art. 1236 du Code Napoléon.

Sportules. En latin *Sportulæ*. On entendait par sportules les salaires que les parties payaient autrefois aux juges appelés *pedanei*, pédanés, et non pas aux juges ordinaires, parce qu'ils avaient des appointemens de la république. Voyez Inst. liv. 4, tit. 6, §. 24 ; Code, liv. 3, tit. 2 ; et Novel. 82, chap. 7.

Par le chap. 3 de la Novel. 124, il est défendu aux officiers des magistrats, des préfets, ou autres officiers, de percevoir de qui que ce soit, à titre de sportules, au-delà de ce qui est permis par les lois.

Spurii. Ceux qui sont nés d'une femme impudique sont appelés *spurii*, c'est-à-dire sans père, soit parce qu'ils n'en ont point véritablement, soit parce qu'ils n'ont pas pour père celui qui pourrait l'être selon la loi. Dig. liv. 1, tit. 5, loi 23. — Au nombre de ceux-ci il faut mettre ceux qui viennent d'une conjonction incestueuse et condamnée par les lois. Mais il y a une très-grande différence entre ceux qui sont appelés *spurii*, et les naturels, en ce que ceux-là sont incapables de succéder à leur père ni par testament ni *ab intestat* ; au lieu que les enfans naturels peuvent avec leur mère prendre un douzième de la succession de leur père par son testament ou codicille, quand il laisse des enfans nés en légitime mariage ; et quand il n'y a aucun enfant légitime de leur père, ils peuvent recevoir par son testament ou par dernière volonté la moitié de ses biens. Et par le droit des Novelles, le père peut laisser tous ses biens à ses enfans naturels, *non existentibus liberis legitimis*, quand il n'y a point d'enfans légitimes. Ce qui a lieu pareillement à l'égard des petits-fils qui viennent d'enfans naturels. Code, liv. 5, tit. 17, lois 1, 2, 8 et 12.

Station. En latin *Statio*. Le terme de station ou repos des navires vient du mot *statuere*, établir. Il signifie par conséquent le lieu où les navires peuvent s'arrêter et rester en sûreté. Dig. liv. 43, tit. 12, loi 1, §. 13 ; et liv. 50, tit. 16, loi 59.

Stationnaires. En latin *Stationarii*. Les stationnaires étaient des appariteurs envoyés dans

les bourgs et dans les provinces, à l'effet de dénoncer aux juges les crimes qui pouvaient se commettre. Voyez Code, liv. 12, tit. 23.

Statue. Ouvrage de sculpture, en marbre, en pierre ou en métal, qui représente quelque personne connue et distinguée. *Statua.* On peut léguer l'usufruit des statues et des tableaux, parce qu'ils peuvent procurer quelqu'avantage à l'usufruitier, qui est libre de les placer dans un endroit qu'il est bien aise de décorer. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 41.

Si un testateur lègue une statue à laquelle il manque un bras, et qu'ensuite il l'ait ajouté à cette statue après l'avoir tiré d'une autre, le légataire pourra revendiquer la statue entière. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 14. Voyez aussi Dig. liv. 6, tit. 1, loi 23, §. 5.

Les statues placées dans la ville pour lui faire honneur, n'appartiennent point aux citoyens; et elles ne peuvent être déplacées par aucun particulier, pas même par celui qui les a fait élever. Dig liv. 41, tit. 1, loi 41.

Les statues qui ont été placées en public pour honorer les services de quelqu'un, ne peuvent point appartenir à l'adjudicataire de ses biens, dans le cas où ses créanciers les feraient vendre; mais elles doivent devenir publiques si on les avait placées pour l'ornement de la ville, ou rester à celui en l'honneur duquel elles ont été placées, sans qu'en aucun cas elles puissent être déplacées. Dig. liv. 42, tit. 6, loi 14 ou 29.

On a coutume d'accorder la permission de placer dans un lieu public des statues ou des tableaux qui doivent contribuer à l'ornement de la ville. Dig. liv. 43, tit. 9, loi 2.

Sur la question de savoir si quelqu'un qui aurait enlevé violemment ou clandestinement une statue placée dans un lieu public serait soumis à l'interdit *quòd vi aut clam*, le jurisconsulte Cassius dit que non-seulement celui dont la statue aurait été ainsi enlevée pourra se servir de cet interdit, parce qu'il a intérêt que cette statue ne soit point enlevée, mais que les officiers de ville pourront aussi intenter l'action de vol, parce que la statue est à la ville, comme étant devenue publique; que si cependant elle venait à tomber par vétusté, ils pourraient l'enlever eux-mêmes sans être tenus de l'interdit. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 11, §. 1.

Si quelqu'un enlève une statue d'un monument, celui à qui appartient le droit de sépulture pourra se servir de l'interdit *quod vi aut clam.* Il en est de même si on arrache ou brise la porte, ou quelqu'autre chose qui a été mis pour servir d'ornement au lieu de la sépulture. Dig liv. 43, tit. 24, loi 11, §. 2; et liv. 47, tit. 12, loi 2, la Glose jointe.

Si quelqu'un qui place une statue dans une ville avec l'intention qu'elle appartienne à la ville, veut ensuite la lui redemander, on lui opposera une exception expositive du fait, qui le fera débouter de sa demande. Digeste, liv. 44, tit. 2, loi 23.

Celui qui empêche qu'on place une statue ou quelqu'autre chose de pareil pour honorer quelqu'un, n'est pas tenu pour ce fait de l'action d'injures, quoiqu'il l'ait fait dans l'intention d'insulter : car il y a bien de la différence entre faire quelque chose pour insulter, et s'opposer à ce que quelque chose se fasse pour honorer. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 13, §. 4.

Il est défendu d'élever des statues ou de faire les portraits de quelqu'un dans des places publiques, sans en avoir obtenu la permission de l'empereur. Code, liv. 1, tit. 24, lois 1 et 4. Voyez aussi la loi 26 au Code, liv. 1, tit. 4.

On érige des statues aux princes et aux personnes qui ont mérité cet honneur, qui est extraordinaire. Code, liv. 1, tit. 24, loi 4.

Les empereurs faisaient autrefois poser leurs statues dans les lieux publics pour y être adorés comme les dieux; mais les empereurs Théodose et Valentinien défendirent que ce fût *cum adorationis fastigio.* Code, liv. 1, tit. 24, loi 2.

Les statues des princes servaient d'asile à ceux qui s'y retiraient, libres ou esclaves, pourvu que ce fût pour une cause légitime; car celui qui implorait le secours du prince injustement était indigne de l'obtenir. Code, liv. 1, tit. 25, loi unique. Voyez aussi Institut. liv. 1, tit. 8, §. 2; Dig. liv. 1, tit. 6, loi 2; et liv. 48, tit. 4, loi 6.

Voyez les articles 525 et 534 du Code Napoléon.

Statuer. En latin *Statuere.* Les mots *statuer* et *prononcer* ont la même signification : car nous avons coutume de les employer indistinctement en parlant des décisions qu'ont portées des juges qui avaient droit de connaître d'une affaire qui leur était soumise. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 46.

Statulibre. En latin *Statuliber.* On appelle statulibre l'esclave à qui son maître a ordonné par testament que l'on donnerait la liberté dans

un certain tems, ou moyennant une certaine somme payable à l'héritier. Dans le premier cas, il pouvait être vendu jusqu'à ce tems; et lorsque ce tems était expiré, on pouvait obliger son nouveau maître à lui donner la liberté, en le remboursant du prix de l'achat. Dans le second cas, on pouvait y obliger l'héritier en lui offrant la somme fixée par le testateur. Voyez l'Hist. de la Jurisprudence, loi 40; Dig. liv. 40, tit. 7, lois 1, 2 et suivantes; et Code, liv. 7, tit. 2, loi 13.

La condition sous laquelle un esclave peut avoir la liberté est expresse; ou bien, comme dit le jurisconsulte Paul en la loi 1 au Dig. liv. 40, tit. 7, *inest vi ipsâ*, elle provient de la chose même : par exemple, quand un maître affranchit ses esclaves pour frustrer ses créanciers, ces esclaves demeurent toujours incertains de leur état, et ils sont appelés *statulibres*, jusqu'à ce qu'il soit constant si leur affranchissement est désavantageux aux créanciers de leur maître. Dig. liv. 40, tit. 7, loi 1, §. 1. — Ils étaient réputés esclaves jusqu'à l'accomplissement de la condition, en sorte qu'ils pouvaient être vendus et aliénés comme tels : c'est pourquoi une femme accouchant pendant ce tems, mettait au monde un esclave, parce qu'elle était réputée elle-même être dans l'esclavage. Dig. liv. 40, tit. 7, lois 2, 9 et 16. Voyez sur toute cette espèce, Dig. liv. 10, tit. 2, loi 12, §. 2; liv. 12, tit. 4, loi 3, §. 9; liv. 29, tit. 2, loi 74, §. 3; et liv. 40, tit. 7, en entier.

Statut. Ordonnance, réglement. *Statutum.* La disposition d'un statut ou d'une ordonnance n'est pas restreinte à la ville de Rome, elle s'étend à toutes les autres villes. Dig. liv. 30, loi 41, §. 6.

Les statuts municipaux sont susceptibles d'interprétation, pourvu qu'elle soit juste et conforme au droit commun. Glose sur la loi 11 au Dig. liv. 50, tit. 4; et sur la loi 22 au Code, liv. 6, tit. 30.

Les statuts ou réglemens faits par le président du conseil de la province n'ont d'autorité, qu'autant qu'ils sont approuvés par le prince ou le préfet de la ville. Glose sur la loi 5 au Code, liv. 10, tit. 63.

Stellionat. En latin *Stellionatus.* Le stellionat est un crime particulier qui se commet par celui qui oblige, vend ou échange une chose qu'il sait appartenir à un autre, ou être déjà obligée ou hypothéquée, à l'insu de celui à qui il la vend ou oblige; ou qui suppose un plus ancien créancier au préjudice de ses créanciers. Dig. liv. 47, tit. 20, loi 3, §. 1. Code, liv. 9, tit. 34, lois 1, 2 et 4. Voyez aussi Dig. liv. 17, tit. 1, loi 29, §. 5; liv. 47, tit. 11, loi 3; Glose sur la loi 1 au Code, liv. 4, tit. 53; et sur la loi 1 au Code, liv. 5, tit. 41.

La peine de ce crime est extraordinaire, n'étant déterminée par aucune loi; toutefois à l'égard des personnes de basse condition, elle n'excède pas la condamnation aux métaux; et pour ceux qui sont dans quelque charge, elle va ordinairement à la relégation, ou à dépouiller de sa charge celui qui en est coupable. Quant à celui qui a affirmé que la chose lui était obligée, ne l'étant pas, il est condamné à l'exil temporel. Dig. liv. 47, tit. 20, loi 3, §. 2, et loi 4.

L'accusation de ce crime cesse quand le débiteur a payé son créancier, ou quand il a des biens suffisans pour satisfaire ses créanciers. Digeste, liv. 13, tit. 7, loi 36, §. 1. Code, liv. 9, tit. 34, loi 1.

Voyez l'article 2059 du Code Napoléon; les articles 800 et 905 du Code de procédure civile; les articles 575 et 612 du Code de commerce.

Stérile. Qui ne rapporte pas, qui n'est pas fécond. *Sterilis.* Il est défendu par le chap. 12 de la Novel. 7, à quelque personne que ce soit, de vendre ou de donner à l'église des biens qui soient stériles et qui puissent lui causer du préjudice; comme si, par exemple, quelqu'un donnait à une église une terre qui fût stérile, et qui néanmoins fût chargée d'un tribut envers le fisc, en sorte que les fruits qui en proviendraient se trouvassent insuffisans pour le payer. Voyez aussi l'Authent. *Sicut alienatio*, au Code, liv. 1, tit. 2.

Quoiqu'un fonds appartenant à un pupille soit stérile, son tuteur ne peut pas l'aliéner sans l'autorité du magistrat. Dig. liv. 27, tit. 9, loi 13.

Une femme qui est naturellement stérile est dans un état de santé; mais il n'en est pas de même si sa stérilité provient d'un vice du corps. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 14, §. 3.

Stérilité. Qualité de ce qui est stérile. *Sterilitas.* La stérilité d'une année n'empêche pas qu'un legs annuel ne soit dû : par exemple si un testateur a chargé son héritier de donner tous les ans à Attius deux pièces du vin de Falerne qu'il recueillait de ses vignes, ces deux pièces de vin sont dues, même pour une année qui n'a point rapporté de vin, en supposant qu'on puisse

les fournir sur les vendanges des années précédentes ou suivantes. Dig. liv. 33, tit. 1, loi 17, §. 1.

Celui qui a donné des héritages à emphytéose, n'est pas obligé de diminuer la pension à celui qui les a pris à ce titre à cause d'une stérilité de plusieurs années; parce que le dommage qui arrive en la chose, pourvu qu'elle ne périsse pas entièrement, regarde le preneur, et que la perte des fruits de plusieurs années tombe entièrement sur lui. Code, liv. 4, tit. 66, loi 1. — On pourrait objecter ici la loi 15, §. 4 au Dig. liv. 19, tit. 2, où il est dit que celui qui tient des héritages appelés *agri vectigales*, qui sont donnés par la république ou par les villes, à la charge d'une pension ou rente annuelle, peut demander la diminution de la pension qu'il est obligé de payer dans le cas d'une grande stérilité. Mais on répond que ceux qui prenaient des fonds de la république à la charge d'une certaine rente annuelle, étaient comme locataires ou fermiers, et qu'ils s'obligeaient à des pensions qui égalaient la valeur des héritages; au lieu qu'il n'en est pas de même des héritages pris à titre d'emphytéose, les preneurs ne s'obligeant ordinairement qu'à des pensions fort modiques, qui ne se payent pas en compensation des fruits ou revenus, comme dans le louage, mais en reconnaissance de la directe seigneurie. Voyez Code, liv. 4, tit. 66, loi 3.

Stipulant. Qui stipule. *Stipulans.* Celui qui stipule est dit le contractant stipulant, et celui qui promet le contractant promettant. Dig. liv. 45, tit. 2, loi 1.

Il y a des stipulations dans lesquelles il intervient plusieurs stipulans, ou plusieurs promettans; les premiers sont appelés *rei sive correi stipulandi vel credendi*, et les seconds, *rei promittendi vel debendi.* Ils ne sont pas ainsi appelés *à reatu*, mais parce que *de eorum re vel negotio agitur.* Plusieurs stipulans sont constitués, lorsqu'après une interrogation faite par plusieurs touchant la même chose, un seul répond, *je promets à chacun de vous;* car s'il promettait séparément, ce serait différentes stipulations. Voyez Instit. liv. 3, tit. 17; Dig. liv. 45, tit. 2; et Code, liv. 8, tit. 40.

Voyez le chapitre 1er, titre 3, livre 3 du Code Napoléon.

Stipulation. En latin *Stipulatio.* Les jurisconsultes font ordinairement venir le mot *stipulatio* de l'ancien terme *stipulum*, qui est la même chose que *firmum*, ferme et stable. En effet, dans les Gloses Basiliques, on trouve le terme grec στιπῦλον, employé pour ἰχυρόν, et en latin *firmum.* D'autres le font venir *à stipite*, parce que la stipulation confirme et donne une plus grande force à la convention à laquelle elle est ajoutée. Il y en a d'autres qui le dérivent *à stipe*, id est, *pecunia*, c'est-à-dire une pièce de monnaie; parce que les stipulations ne se faisaient guère chez les anciens qu'à propos de quelques sommes pécuniaires; ou parce que toutes choses pouvant être le sujet des stipulations, elles se trouvent comprises sous le mot de *pecunia. Pecuniæ nomine non solùm numerata pecunia, sed omnes res, tam soli quàm mobiles, et tam corpora quàm jura continentur*, dit le jurisconsulte Hermogénien dans la loi 222 au Dig. liv. 50, tit. 16. Le sentiment du jurisconsulte Paul et de l'empereur Justinien, qui font venir *stipulatio* de l'ancien mot *stipulum*, semble être préférable à tout autre; car c'est la stipulation qui affermit les conventions, et qui leur donne de la force. Voyez Institutes, liv. 3, tit. 15; Dig. liv. 45, tit. 1; Code, liv. 8, tit. 38. Varron, *de Lingua latina*, liv. 4; et l'Hist. de la Jurisp., loi 33.

Les stipulations ont été introduites, et pour la nécessité, et pour l'utilité. Pour la nécessité, dans les cas auxquels le droit des gens n'avait point pourvu, par exemple dans les promesses des fidéjusseurs; car comme de telles promesses ne sont que de simples conventions qui ne sont point obligatoires, les fidéjusseurs ne peuvent être obligés par leur cautionnement, si ce n'est par stipulation, qui est une obligation civile. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 5, §. 2.

De même le droit des gens ne nous a fourni aucun acte (excepté la solution) par lequel nous puissions nous délivrer d'une dette de plein droit. C'est pourquoi le droit civil a introduit l'acceptilation qui se fait par le moyen de la stipulation. Instit. liv. 3, tit. 30, §. 1. — Il a aussi été nécessaire d'introduire les stipulations pour la novation des obligations du droit des gens, qui ne peut se faire que par la stipulation. Dig. liv. 46, tit. 2, loi 1.

Enfin il a été encore utile d'introduire les stipulations pour confirmer les conventions du droit des gens, lesquelles autrement ne pourraient suffire d'elles-mêmes pour produire une action, comme dans l'échange, qui ne produit point d'obligation civile avant qu'une des par-

ties ait satisfait de sa part à la convention. Mais la simple convention *de rebus permutandis* est obligatoire, et produit une action *ante implementum*, par le moyen de la stipulation interposée. Code, liv. 4, tit. 64, loi 3.

Le jurisconsulte Pomponius, en la loi 5, §. 1 au Dig. liv. 45, tit. 1, définit ainsi la stipulation, *verborum conceptio, quibus is qui interrogatur, daturum facturumve se quod interrogatus est, respondet;* c'est-à-dire, un certain assemblage de paroles, par lesquelles celui qui est interrogé répond qu'il donnera ou fera ce sur quoi il a été interrogé.

Ce contrat est de droit civil; c'est pourquoi celui qui est déporté étant incapable des effets civils, ne peut pas stipuler ni s'obliger par l'obligation qui en descend, quoiqu'il puisse s'obliger par les autres contrats du droit des gens, comme par la vente, le louage, etc. Dig. liv. 46, tit. 2, loi 14, §. 1; et liv. 48, tit. 22, loi 15. — Néanmoins un esclave peut stipuler, parce qu'il ne stipule que *ex persona domini*, de la personne de son maître. Instit. liv. 3, tit. 18. Dig. liv. 45, tit. 3, en entier.

Par le droit ancien, la stipulation ne se pouvait faire que par des paroles solennelles, civiles et directes; comme *Spondes? spondeo. Promittis? promitto. Dabis? dabo. Facies? faciam.* Et il fallait que la réponse fût conçue dans les mêmes termes que l'interrogation. Mais par le droit nouveau, qui a abrogé la solennité des termes, on peut se servir de toutes sortes de mots, pourvu que la stipulation consiste dans l'interrogation du stipulant, et que la réponse de celui qui promet soit conforme à l'interrogation. Il importe peu en quelle langue elle soit exprimée. La diversité même des langues ne vicie pas la stipulation; en sorte que l'un interrogeant en latin, et l'autre répondant en grec, la stipulation est valable; pourvu que les contractans s'entendent l'un et l'autre, ou par eux-mêmes, ou par des interprètes. Instit. liv. 3, tit. 16, §. 1. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 1, §. 6. Code, liv. 8, tit. 38, loi 10.

D'autant que la stipulation ne peut se faire *nisi utroque loquente*, il s'ensuit qu'elle ne peut être contractée qu'entre présens, car autrement elle serait inutile, et que les muets, les sourds et les enfans ne peuvent stipuler. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 7 et 12. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 1. Code, liv. 4, tit. 19, loi 18; et liv. 8, tit. 38, loi 14. — Néanmoins un pupille qui est proche de la puberté peut stipuler, parce qu'il a la connaissance de ce qu'il fait; en sorte qu'il peut faire tous actes par lesquels il rend sa condition meilleure sans l'autorité de son tuteur, et s'obliger envers ceux avec lesquels il contracte, tandis qu'au contraire il ne s'oblige pas envers eux sans l'intervention de cette autorité. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 9.

On peut stipuler non-seulement les choses corporelles ou incorporelles, les espèces, les genres ou les choses en général, comme un cheval, un esclave; mais aussi les faits, comme d'aller, d'agir, de bâtir, de donner, et ainsi des autres. On peut même stipuler *non facta*, c'est-à-dire de ne pas faire quelque chose, par exemple de ne pas exhausser sa maison au-delà d'une certaine hauteur, etc. Mais il faut que la chose ou le fait qui est le sujet de la stipulation soit possible; parce que, dit la loi 185 au Dig. liv. 50, tit. 17, *impossibilium nulla est obligatio*, on ne s'oblige pas par la promesse des choses impossibles. Il faut aussi que la chose soit dans le commerce, autrement la stipulation serait nulle; par exemple si on stipulait une chose sacrée ou religieuse, ou un homme libre. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 83, §. 5.

Il y a plusieurs divisions des stipulations. La première se fait en judicielle, prétorienne, commune et conventionnelle. Voyez le tit. 19 du liv. 3 des Institutes; Dig. liv. 45, tit. 1, loi 5; et liv. 46, tit. 5, en entier.

La seconde division, est des stipulations qui consistent à donner, à faire quelque chose, ou à ne pas faire. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 28.

La troisième se fait en stipulation certaine et incertaine, c'est-à-dire lorsque quelque chose de liquide ou non liquide en est le sujet. Dig. liv. 45, tit. 1, lois 54 et 75.

La quatrième, est des stipulations possibles et impossibles, honteuses et déshonnêtes. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 24. Dig. liv. 45, tit. 1, lois 26, 27 et 123. On peut consulter sur toutes les divisions des stipulations, mes Elémens de la Jurisprudence, pages 124 et suivantes.

La stipulation se fait, ou purement, ou pour un certain jour, ou sous condition. Purement, lorsqu'elle se fait sans mention du tems ou d'aucune condition; par exemple, comme, *quinque aureos dare spondes?* promettez-vous de me donner cinq écus d'or? L'effet de cette stipulation est, que ce qui est ainsi promis est dû aussitôt, et peut par conséquent être demandé, *quia*

statim et cessit dies et venit ; ce que le jurisconsulte Pomponius nous enseigne en la loi 14 au Dig. liv. 50, tit. 17 : *In omnibus obligationibus, in quibus dies non ponitur, præsenti die debitur*, c'est-à-dire que dans toutes les obligations où on n'a point fixé de tems pour le paiement, la chose est due sur-le-champ. Voyez aussi Instit. liv. 3, tit. 16, §. 2 ; et la loi 213 au Dig. liv. 50, tit. 16. Néanmoins le créancier doit donner un peu de tems à son débiteur pour pouvoir le payer ; car, comme dit le jurisconsulte Paul dans la loi 105 au Dig. liv. 46, tit. 3, *Hoc cum aliquo temperamento temporis intelligendum est : nec enim cum sacco adire debet*, car il ne doit pas arriver dans la minute avec un sac.

La stipulation est faite *in diem*, lorsqu'on promet de payer ou faire quelque chose dans un certain jour ; comme au premier jour du mois de janvier prochain. Institutes, livre 3, titre 16, §. 2. Digeste, livre 45, titre 1, loi 49. — L'effet de cette stipulation est que *hujus dies quidem cessit*, c'est-à-dire que la stipulation est contractée, et que la chose qui a été promise est due, *sed nondum venit*, mais que le jour pour faire le paiement ou pour satisfaire à sa promesse n'est pas encore échu ; en sorte que l'action ne peut être intentée avant que ce jour-là ne soit entièrement passé : car, comme il a été ajouté en faveur du débiteur, il peut s'en servir. *Nihil peti potest ante id tempus, quo per rerum naturam persolvi possit ; et cùm solvendi tempus obligationi additur, nisi eo præterito peti potest*, dit la loi 186 au Dig. liv. 50, tit. 17. Voyez aussi dans cette espèce, Dig. liv. 45, tit. 1, lois 41, 42 et 73. La raison en est, qu'on ne peut dire que le débiteur n'a pas satisfait dans le jour qu'il a promis, que ce jour ne soit entièrement passé.

La stipulation se fait sous condition, lorsque l'obligation est différée *in aliquem casum*, c'est-à-dire, supposé que quelque chose arrive ou se fasse, ou ne se fasse pas : par exemple, *si Titius est élu consul, promettez-vous de me donner cent?* Voyez Dig. liv. 44, tit. 7, loi 44, §. 1. L'effet d'une telle stipulation est, qu'avant l'événement de la condition *neque cedit dies neque venit*, l'obligation n'est point contractée, et le jour d'y satisfaire n'est point venu ; à moins que la condition sous laquelle la stipulation aura été faite ne soit de celles qui sont infaillibles, comme, *si Titius meurt ;* car une telle condition constitue actuellement l'obligation, en sorte que la chose peut être demandée comme si on n'avait point apposée de condition.

Nous croyons devoir proposer ici plusieurs questions touchant les stipulations faites sous condition ; savoir, 1°. si cette stipulation, *decem aureos, quoad vivam dare spondes? promettez-vous de me payer dix écus tous les ans, tant que je vivrai*, est conditionnelle ? On répond qu'elle est pure, parce que cette stipulation est perpétuelle, et passe aux héritiers du stipulant par rigueur de droit. La raison en est, que *annorum commemoratio non est differendi, sed multiplicandi causa intervenit.* Toutefois les héritiers du stipulant sont en ce cas déboutés de leur demande par l'exception *pacti conventi*, à raison de ces termes, *quoad vivam ;* car celui qui a stipulé pendant son vivant semble être convenu que la chose stipulée ne passerait point au profit de ses héritiers. Instit. liv. 3, tit. 16, §. 3. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 44, §. 1 et 2 ; et liv. 45, tit. 1, loi 56, §. 4.

2°. Si la stipulation *in annos singulos*, est différente du legs annuel ? On répond qu'il y a de la différence entre l'un et l'autre, en ce que la stipulation annuelle est perpétuelle, et passe en la personne des héritiers ; au lieu que le legs d'une somme payable par chaque année s'éteint par la mort du légataire. La raison de cette différence est, que ce legs est personnel, étant laissé à titre d'alimens pour l'utilité du légataire ; en sorte que le legs de la première année est pur, et ceux des années suivantes conditionnels, c'est-à-dire réputés faits sous cette condition, *s'il vit*. Mais la stipulation annuelle ne se fait pas, *ut stipulatori prospiciatur*, mais plutôt pour la commodité du débiteur, afin qu'il lui soit plus facile de payer en différens paiemens et divisés par chaque année. Dig. liv. 33, tit. 1, lois 4, 5 et 8.

3°. Si la stipulation est faite sous condition, et que la mort du stipulant ou de celui qui a promis arrive avant l'événement de la condition, *quid juris?* On ne peut pas dire que la chose stipulée soit due ; mais au moins, tant qu'on aura espoir que la condition arrivera, il y aura espérance que la chose sera due, et cette espérance passe du stipulant en la personne de ses héritiers, quoiqu'au contraire toute l'espérance de l'institution ou du legs s'éteigne par la mort de l'héritier ou du légataire, arrivée avant l'é-

vénement de la condition. Instit. liv. 3, tit. 16, §. 4 et 6. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 44; et liv. 45, tit. 1, loi 57. — La raison de la différence est, que dans les contrats on est présumé songer aux intérêts de sa famille et de ses héritiers; au lieu que dans les dernières dispositions, on n'est présumé songer qu'à celui envers lequel on exerce sa libéralité, lequel on veut préférer à son héritier légitime, sous certaine condition néanmoins. C'est pourquoi si cette condition n'arrive pas avant la mort de l'héritier ou du légataire, la disposition du testateur manque, et elle ne peut pas valoir pour l'héritier de l'institué ou du légataire; parce que le testateur n'a point songé à eux, car autrement il en aurait fait mention dans son testament. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 9; liv. 35, tit. 1, loi 109; liv. 44, tit. 7, loi 42. Code, liv. 6, tit. 51, loi unique, §. 7.

4°. S'il y a quelque différence entre les conditions *in non faciendo*, et les conditions qui consistent à faire quelque chose? On répond qu'il y a cette différence, que la condition *in faciendo* est affirmative, et qu'ainsi elle se peut accomplir toutes les fois qu'on le voudra; au lieu que la condition *in non faciendo* est négative, par exemple *si in Capitolium non ascendero*, et elle ne peut s'accomplir devant la mort, parce qu'on ne peut être certain de l'accomplissement de cette condition avant ce tems; car, si je ne monte pas aujourd'hui au Capitole, je pourrai y monter un autre jour; et c'est comme si j'avais ainsi stipulé, *cùm moriar*. Mais on demande si en ce cas le stipulant est recevable à offrir de donner caution qu'il ne montera pas au Capitole, afin que par le moyen de cette caution il puisse agir en vertu de cette stipulation conditionnelle, et si la caution Mucienne a lieu dans les contrats? On répond pour la négative, et que la caution Mucienne, qui a été introduite en faveur des dernières volontés, n'a pas lieu dans les contrats, suivant la plus commune opinion des docteurs; en sorte que le paiement est différé jusqu'après la mort du stipulant, comme s'il l'avait stipulé, *cùm morietur*. La raison en est, qu'on doit interpréter les contrats étroitement, et sur-tout les stipulations, qui sont de rigueur de droit, et dans lesquelles on ne peut suppléer ce qui est omis. Instit. liv. 3, tit. 16, §. 4. Dig. liv. 35, tit. 1, lois 7, 18 et 79, §. 2; et liv. 45, tit. 1, loi 75, §. 7, et loi 94.

5°. Si les conditions apposées aux stipulations, qui se rapportent au tems présent ou au tems passé, diffèrent les obligations? On répond que de telles conditions infirment entièrement les obligations, ou qu'elles les constituent, c'est-à-dire qu'elles leur donnent toute la force qu'elles peuvent avoir, mais qu'elles ne les suspendent jamais: car si la condition est, *si Titius consul fuit*; s'il l'a été, la stipulation est valable, sinon elle est nulle. Ou si Titius promet dix sous cette condition, *si Mævius vit*; car s'il vit la stipulation vaut, et s'il est mort elle est nulle; parce que les choses qui sont certaines en elles-mêmes, quoiqu'elles soient incertaines dans notre esprit, ne retardent point une obligation. Instit. liv. 3, tit. 16, §. 6. Dig. liv. 45, tit. 1, lois 37, 38, 39, 100 et 121. — On ne doit entendre sous ce mot de condition qu'une clause apposée à quelqu'acte, qui en suspend l'effet jusqu'à son événement. Ainsi les conditions qui se rapportent au tems présent ou au tems passé, ne sont pas à proprement parler des conditions, si on en considère les effets, elles n'en ont que la forme extérieure, à cause de la particule *si*; mais elles sont nécessaires. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 100.

6°. Si le lieu du paiement ajouté à la stipulation la rend comme faite *in diem*, empêche qu'elle ne soit pure; par exemple si je stipule ainsi, *Romæ dare spondes?* Quoique cette stipulation semble faite purement, néanmoins il est certain que *habet adjectum tempus*, et qu'en effet elle est *in diem*. C'est pourquoi celui qui a promis de donner cent à Rome, ne peut pas être contraint au paiement avant qu'il soit arrivé à Rome, ou qu'il ait eu assez de tems pour y aller; parce que les contractans semblent en être ainsi convenus tacitement, ce tems étant accordé au débiteur pour faire ce paiement plus facilement. Instit. liv. 3, tit. 16, §. 5. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 41, §. 1, lois 60, 73 et 137, §. 2. — Mais si l'apposition du tems ou du jour dans une stipulation emportait une impossibilité; par exemple si quelqu'un étant à Paris, stipulait ainsi: *Promettez vous que vous me donnerez aujourd'hui à Rome?* Cette promesse est impossible, elle renferme une contrariété, et ne peut s'exécuter, savoir que celui qui est à Paris donne en ce même jour à Rome; à moins que les parties, c'est-à-dire le stipulant et celui qui promet, n'aient fait savoir quelque tems auparavant à leurs agens, ou à ceux qui font leurs affaires pour eux à Rome, que cette stipulation se ferait

dans ce jour, et que le promettant n'ait donné charge de payer, et le stipulant de recevoir. C'est la décision de la loi 141, §. 4 au Dig. liv. 45, tit. 1.

7°. Pourquoi dans les stipulations conditionnelles on considère le tems où elles sont faites, et que dans les legs conditionnels on n'a égard qu'au tems qu'ils sont dus : *in stipulationibus id tempus spectatur, quo contrahimus.* Dig. liv. 50, tit. 17, loi 144, §. 1. La stipulation conditionnelle a un effet rétroactif au jour du contrat, tandis qu'au contraire la condition du legs n'a point d'effet rétroactif au tems de la mort ; en sorte que le fils ou l'esclave acquiert par icelle à son père ou à son maître, quoique la condition arrive après son émancipation ou son affranchissement : au lieu que les legs ne sont pas acquis au père ou au maître, à moins qu'il n'ait son fils ou son esclave en sa puissance au tems de l'événement de la condition. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 78 ; et liv. 50, tit. 17, loi 14. La raison de la différence est que les stipulations, soit pures ou conditionnelles, sont faites pour contracter obligation dans le même tems, de manière qu'il n'est pas en la liberté des parties de se départir de leur convention contre la volonté de l'autre ; au lieu que dans les legs la volonté du testateur est changeante jusqu'à la mort, et qu'ils ne produisent par conséquent point d'obligation auparavant en faveur du légataire. Au surplus, nous interposons des stipulations, non-seulement pour nous, mais aussi pour nos héritiers ; en sorte qu'une stipulation étant faite sous condition, quoiqu'elle ne nous soit point utile si la condition n'arrive pas de notre vivant, elle peut toutefois servir à nos héritiers, si la condition arrive après notre décès ; parce que *vires stipulationis statim consistunt ab initio, etiamsi conditio non exstiterit.* Dig. liv. 22, tit. 3, loi 9. — Mais celui qui lègue, par exemple à Titius, ne songe qu'à l'avantage de Titius ; en sorte que si Titius décède avant l'événement de la condition sous laquelle il lui a légué, il est constant que le legs est éteint, parce que *vires non recipit ex præsenti, sed ex conditione tantùm.* Dig. liv. 35, tit. 1, loi 109 ; liv. 44, tit. 7, loi 42. Code, liv. 6, tit. 51, loi unique, §. 7.

Il faut observer qu'il y a deux actions qui proviennent de la stipulation, savoir *condictio certi*, si la stipulation est faite d'une chose certaine ; et l'action appelée *actio ex stipulatu*, qui n'a lieu que lorsque la chose qui a été stipulée est incertaine. Une chose certaine est celle dont on sait la substance, la qualité et la quantité, *quid*, *quale*, *quantumque sit*, comme dix écus. Ainsi, lorsqu'on ne sait pas la substance, ou la qualité, ou la quantité de la chose stipulée, on peut dire que telle stipulation est incertaine : par exemple si quelqu'un stipule une chose en général, comme un cheval, un esclave, sans spécifier lequel, ou sa valeur, ou quelque fait ; parce que *omnis in faciendo stipulatio est incerta*, toute stipulation qui consiste à faire est incertaine. La raison en est, qui si celui qui a promis un fait, comme de bâtir une maison, n'exécute pas sa promesse, il est tenu des intérêts du stipulant, lesquels sont une chose incertaine. Instit. liv. 3, tit. 10. Dig. liv. 45, tit. 1, lois 74 et 75.

Pour qu'une stipulation ait son effet, et qu'elle soit obligatoire, il faut qu'elle soit utilement contractée ; car souvent les stipulations sont inutiles. Ce qui arrive principalement pour quatre causes, savoir à raison de la chose stipulée, à raison de la personne qui stipule, à raison de la personne au profit de laquelle se fait la stipulation, et à raison de la forme ou de la manière que la stipulation est contractée. Touchant la première cause, il faut observer que la matière de la stipulation est une chose, ou un fait. La chose stipulée existe, ou elle n'existe pas. Si elle existe, ou elle est dans le commerce, ou elle n'y est pas. Si elle est dans le commerce, la stipulation qui en est faite est valable, soit que cette chose soit mobiliaire ou immobiliaire, corporelle ou incorporelle ; à moins qu'elle n'appartienne au stipulant, parce que *quod nostrum est, amplius nostrum fieri non potest :* ou qu'elle soit à autrui, et qu'elle soit stipulée au cas qu'elle appartienne au stipulant. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 2. Dig. liv. 44, tit. 2, loi 14, §. 2 ; et liv. 45, tit. 1, lois 31 et 98. Toutefois on peut utilement stipuler l'estimation de la chose qui nous appartient, parce que l'estimation n'est pas la chose.

Si la chose stipulée est hors du commerce, la stipulation qui en est faite est inutile, en sorte même qu'elle ne peut pas valoir quoique cette chose commence à être dans le commerce, comme si on stipule une chose publique, et qu'elle devienne particulière ; parce qu'on considère seulement le tems où la chose a été stipulée, et qu'on n'a aucun égard à son changement : *Quod ab initio vitiosum est, non potest tractu*

tractu temporis convalescere, dit la loi 29 au Dig. liv. 50, tit. 17. On ne peut pas même stipuler un homme libre au cas qu'il devienne esclave, ni une chose sacrée au cas qu'elle devienne profane; *quia causam et fortunam liberi hominis expectare, nec naturale est, nec civile : præterea quæ natura sui dominio nostro exempta sunt, in obligationem deduci nullo modo possunt;* c'est-à-dire, parce qu'il est contre la loi naturelle et la loi civile d'attendre le malheur ou la mauvaise fortune d'un homme libre; et que les choses qui de leur nature sont hors du commerce des hommes, ne peuvent en aucune manière être comprises dans une obligation. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 2. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 83, §. 5. — Mais on peut au contraire stipuler utilement que la chose qui est à nous nous sera donnée, si nous cessons d'en avoir la propriété, parce qu'il n'est point contre les lois d'attendre un tel cas; vu que les choses qui sont à nous cessent très-souvent de nous appartenir par plusieurs causes. Dig. liv. 45, tit. 1, lois 32 et 92.

La stipulation est encore nulle, lorsque la chose stipulée est hors du commerce du stipulant seulement, en sorte même qu'il ne peut pas en demander l'estimation. Ainsi un juif ne peut pas stipuler qu'on lui donnera un esclave chrétien, parce qu'un chrétien ne peut pas être dans les biens d'un juif. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 2. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 34.

Si la chose stipulée n'est point dans la nature, et qu'elle n'y puisse point être, la stipulation est inutile, et on ne peut en vertu d'icelle en poursuivre l'estimation; par exemple, si on stipule un homme mort, une chimère, etc. Mais on peut utilement stipuler une chose qui n'est pas dans la nature, au cas qu'il y ait lieu d'espérer qu'elle y sera. Ainsi on peut stipuler les fruits qui naîtront d'un fonds. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 1 et 2.

Le fait qui est stipulé est de celui qui promet ou d'un autre. La stipulation du fait de celui qui promet est valable, si ce fait est honnête: *Turpe enim factum in stipulationem inutiliter deducitur;* comme un homicide, un adultère, etc. Mais la stipulation du fait d'un autre n'est pas valable, par exemple si je promets que Titius donnera cent; parce que le fait d'un autre n'est pas au pouvoir de celui qui le promet : ainsi il n'est pas obligatoire. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 3 et 24. Dig. liv. 45, tit. 1, lois 26, 27 et 123. — Il faut néanmoins excepter ici deux cas. Le premier est touchant la stipulation prétorienne, qui se fait lorsque quelqu'un promet, *se effecturum ut alter faciat*, c'est-à-dire se fait fort qu'un autre fera : par exemple, si je promets que Titius paraîtra en jugement, je suis obligé par cette promesse, parce qu'en ce cas je promets mon fait; car c'est comme si je promettais que je ferai en sorte que Titius, etc. Il en est de même lorsque le procureur promet que celui dont il fait les affaires ratifiera ce qu'il fait en son nom. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 3. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 81. — Le second est, quand on appose une peine, au cas que le fait d'autrui qui est stipulé ne soit pas accompli : par exemple, lorsqu'on convient que si Titius ne donne ou ne fait pas telle chose au profit du stipulant, on s'engage de donner ou de faire soi-même la chose, ou de payer une telle somme par forme de dédommagement. La raison en est, que dans les deux cas ci-dessus, ce n'est pas tant le fait d'autrui qu'on promet, que le sien propre. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 3 et 21.

La deuxième cause pour laquelle une stipulation est inutile, est lorsqu'elle est faite par celui qui ne peut pas stipuler ou promettre; comme si le père et le fils ont stipulé ensemble, le fils étant en puissance; ou si un sourd ou un muet ont stipulé; ou un absent, comme il a été dit précédemment. Mais s'il paraît par écrit que quelqu'un ait promis au stipulant, et qu'il assure qu'il était absent lorsque l'acte a été passé, *quid juris?* En ce cas on ajoute foi à l'acte s'il est public, jusqu'à ce que le contraire ait été justifié par des preuves fortes et manifestes. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 12 et 17. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 20, §. 12; liv. 18, tit. 1, loi 1; liv. 45, tit. 1, loi 30, et loi 134, §. 2. Paul au liv. 5 de ses Sentences. Code, liv. 4, tit. 19, loi 18; et liv. 8, tit. 38, loi 14.

La troisième cause est prise de la personne au profit de qui la stipulation est faite, touchant laquelle il faut observer que la stipulation est nulle lorsqu'elle est faite au profit d'un autre que du stipulant; parce que les stipulations ont été introduites, pour que celui qui stipule augmente par le moyen de la stipulation son patrimoine, suivant cette maxime de droit, *que notre intérêt est la mesure, la règle et le fondement de toutes les conventions :* or nous n'avons aucun intérêt qu'une chose soit donnée à un autre. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 4 et 19. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 38, §. 17.

Toutefois il y a certains cas où les stipulations faites au profit d'autres personnes que des stipulans sont bonnes; savoir, 1°. lorsque la stipulation est faite au profit de celui dans la puissance duquel le stipulant est; car le fils acquiert au père, comme l'esclave à son maître. Au contraire le stipulant peut stipuler au profit de celui qu'il a dans sa puissance; parce qu'en ce cas il stipule pour lui, vu que *quoad acquisitionem*, le père et le fils, le maître et l'esclave sont réputés les mêmes personnes. On peut par cette raison valablement stipuler pour celui qui est en puissance de la même personne: par exemple un frère peut stipuler pour son frère, s'ils sont tous deux dans la puissance de leur père, parce que cette stipulation est présumée faite au profit du père. D'où il suit que le père ne peut pas valablement stipuler pour son fils émancipé, et réciproquement, parce que le fils émancipé est réputé étranger à l'égard de son père, *cùm cesset fictio ejusdem personæ*. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 4. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 45. Code, liv. 8, tit. 39, loi 2.

2°. Lorsque celui qui stipule pour lui une somme, stipule que le paiement en sera fait à un autre; comme si je stipule que dix me seront payés ou à Titius: car en ce cas la stipulation vaut, non pas pour faire valoir l'obligation au profit de Titius, mais afin que le promettant soit déchargé de l'obligation en payant à moi ou à Titius, car l'obligation n'est acquise qu'à moi. Et si Titius reçoit le paiement de la somme stipulée, il le reçoit pour moi, et j'ai droit de répéter cette somme par l'action de mandat, quoique je ne lui aie point donné de procuration pour la recevoir; parce que la procuration se contracte par un tacite consentement des parties. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 4. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 98.

3°. Lorsque quelqu'un stipule pour lui et pour un autre; car en ce cas cette stipulation vaut *pro parte stipulantis*, et elle est nulle pour l'autre. Voyez Instit. liv. 3, tit. 20, §. 4.

4°. Lorsqu'on stipule une peine au cas qu'on ne satisfasse pas à la stipulation faite au profit d'un autre: car en ce cas, quoique le stipulant n'ait point intérêt que le promettant satisfasse à sa promesse, toutefois la peine est due au stipulant, si celui qui a promis n'accomplit pas sa promesse. La raison en est, que la peine est dans l'obligation; de sorte que la peine n'est pas seulement réputée accessoire, mais elle est considérée comme contenue en l'obligation principale fondée sur la convention des parties. Institutes, liv. 3, tit. 20, §. 19. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 38, §. 17 et suivans, et lois 39 et 40.

5°. Lorsque le stipulant a intérêt que la stipulation qu'il a faite au profit d'un autre ait son effet; comme s'il a stipulé qu'une chose serait donnée, ou à son procureur, ou à son créancier: car au premier cas le stipulant a intérêt que la stipulation soit exécutée, pouvant répéter de son procureur ce qu'il aura reçu en son nom. Il en est de même au second cas; par exemple si je dois à Titius le fonds Tusculan, et que je lui aie promis cent écus si je ne l'en rendais pas possesseur dans un mois: car alors je peux utilement stipuler que Mævius donne ce fonds à Titius, pour éviter de lui payer la somme de cent écus que je lui ai promis autrement. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 20. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 38, §. 23. — De même la stipulation *rem pupilli salvam fore*, pour l'indemnité du pupille, que fait un tuteur avec son cotuteur, auquel il a commis l'administration des affaires pupillaires, est valable; parce qu'il est de son intérêt que cette administration ne cause aucun préjudice au pupille, puisqu'il serait obligé de le réparer en son propre et privé nom, sauf son recours contre le tuteur gérant. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 20. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 38, §. 20.

Touchant la quatrième cause, c'est-à-dire celle de la forme, la stipulation est nulle dans les quatre cas qui suivent. Le premier, si l'interrogation n'est pas intervenue. Mais s'il paraît par quelqu'acte que quelqu'un a promis, il est présumé avoir promis conformément à l'interrogation qui lui a été faite, pourvu que les contractans aient été présens: car une stipulation faite entre personnes absentes est nulle. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 5, 12 et 17. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 30, et loi 134, §. 2.

Le second, si la réponse n'est pas conforme à l'interrogation; parce que celui qui fait une réponse qui ne convient point à l'interrogation, étant présumé ne pas donner son consentement, il n'y a par conséquent aucune obligation: par exemple si je stipule un cheval, et que vous me promettiez l'esclave Stichus. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 5 et 23. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 83, §. 1 et 2. — Cependant si je stipule dix et que vous me promettiez cinq, la stipulation n'est pas nulle, quoique la réponse ne soit pas entièrement conforme à l'interrogation; mais elle est valable en

partie, c'est-à-dire pour ce à quoi les parties ont donné leur consentement, d'autant qu'une plus grande somme en contient une plus petite: ainsi la stipulation vaudra seulement pour cinq. Il en faut dire de même lorsque le stipulant demande cinq, et qu'on lui promet dix. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 5. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 1, §. 4, et loi 83, §. 3.

Le troisième, lorsqu'il n'y a point eu de réponse, ou qu'elle a été omise en partie. Mais si plusieurs choses ont été stipulées, et que le promettant ait simplement répondu à toutes, *je promets*, il est obligé à toutes; parce qu'il n'est pas nécessaire de répéter dans la réponse tout ce qui a été exprimé dans la stipulation. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 5. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 83, §. 4. — Cependant il n'en est pas de même s'il en a promis une ou plusieurs; car il n'est obligé que pour celles qu'il a promises nommément, et non pour les autres, parce qu'il y a autant de stipulations que de choses comprises dans l'interrogation du stipulant. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 18. Dig. liv. 45, tit. 1, lois 29 et 86.

Le quatrième, si la condition apposée à la stipulation manque, ou si elle est impossible. Voyez sur cette espèce Instit. liv. 3, tit. 20, §. 11. Dig. liv. 44, tit. 7, loi 1, §. 11, et loi 21; et liv. 45, tit. 1, lois 7 et 35.

On peut encore faire ici quelques questions; savoir, 1°. si cette stipulation qui est conçue au tems de la mort, est bonne; par exemple, *promettez-vous de me donner cent quand je mourrai?* Cette stipulation est valable, tant par le droit ancien que par le nouveau, parce que l'obligation est acquise au stipulant pendant sa vie; car le tems *cùm moriar*, c'est-à-dire de la mort, est attribué à la vie, en sorte qu'on présume que cette condition peut être accomplie au dernier moment de la vie; et quoiqu'on puisse dire que ce tems ne peut être connu véritablement qu'après la mort, toutefois parce que *res ipsa inspicitur, quam ignorantia nostra non mutat*, cette stipulation est utile. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 15. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 45, §. 1.

2°. Si la stipulation conçue après la mort du stipulant ou du promettant est valable? Par le droit ancien elle était inutile, parce qu'elle était réputée impossible et faite au profit d'un autre. D'ailleurs cette règle de droit, qui portait que les obligations et actions qui n'avaient point commencé dans la personne du défunt, ne pouvaient point commencer dans la personne de l'héritier, empêchait qu'elle pût valoir. Mais par le droit nouveau ces sortes de stipulations sont valables, l'empereur Justinien ayant abrogé cette règle par la loi unique au Code, liv. 4, tit. 11. Et au cas de la stipulation faite après la mort du stipulant ou du promettant, l'héritier du stipulant a droit d'exiger la chose stipulée par l'héritier de celui qui a promis, qui est obligé de satisfaire à sa promesse. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 14. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 45. Code, liv. 8, tit. 38, loi 11.

3°. Une stipulation ainsi conçue: *Promettez-vous de me donner aujourd'hui telle chose, si un navire arrive demain d'Asie*, est-elle valable? Il semble qu'elle est inutile, parce qu'elle est prépostère, c'est-à-dire conçue avant l'événement de la condition, et qu'elle produit obligation avant ce tems; ce qui est contraire à la nature de la condition, qui doit suspendre l'obligation jusqu'à son événement. En effet ces sortes de stipulations étaient nulles par le droit ancien, mais par le droit nouveau elles sont valables; parce que, dans les contrats, on doit avoir plus d'égard à la volonté des contractans qu'à la subtilité des termes: en sorte que si la condition arrive, elle a un effet rétroactif au jour de la stipulation; et que si elle manque, elle rend nulle la stipulation. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 14. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 64. Code, liv. 6, tit. 23, loi 25.

Par la stipulation appelée Aquilienne, qui a été inventée par Gallus-Aquilius, on pouvait réduire toutes sortes d'obligations en stipulation pour la dissoudre ensuite par acceptilation; car cette stipulation renouvelait toutes sortes d'obligations. Voyez Instit. liv. 3, tit. 30, §. 2; et Dig. liv. 46, tit. 4, loi 18. §. 1.

Voyez le titre 3 du livre 3 du Code Napoléon; les titres 5, 6, 8, 9, 10 et 14 du même Code; et l'article 46 du Code de commerce.

Stipuler. Faire une stipulation. *Stipulari.* Lorsque quelqu'un stipule une chose que la nature ne permet pas de faire, l'obligation n'existe pas plus que lorsqu'on stipule ce qui ne peut être donné. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 35; et liv. 50, tit. 17, lois 135, 185, et 188, §. 1. Voyez *Stipulation.*

Stratagême. Ruse, finesse, tromperie. *Artificium, calliditas, fallacia.* Quand le préteur dit dans son édit, qu'il ne fera point exécuter les conventions faites de mauvaise foi, il faut entendre par mauvaise foi, un stratagême ou une ruse employé pour tromper; en sorte

que, suivant le jurisconsulte Pédius, il y a mauvaise foi dans une convention, toutes les fois que, pour tromper quelqu'un, on convient d'une chose en feignant de convenir d'une autre. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 7, §. 9. — Aussi le préteur accorde-t-il son secours contre les ruses et les détours, lorsqu'on a cherché à tromper quelqu'un par quelques mauvais stratagêmes, afin que les fourbes ne puissent tirer aucun profit de leur méchanceté, et que les gens de bonne foi ne soient point lésés par leur droiture. Dig. liv. 4, tit. 3, loi 1.

Strateurs. En latin *Stratores.* C'est ainsi qu'on appelait ceux qui étaient chargés du soin des écuries ou des chevaux qui étaient dans les écuries du prince. Voyez la Glose sur la loi unique au Code, liv. 12, tit. 25.

Stupre. En latin *Stuprum.* Les Romains entendaient par ce terme, le crime qui se commettait avec une fille, ou une veuve qui vivait honnêtement. Instit. liv. 4, tit. 18, §. 4. Dig. liv. 48, tit. 5, loi 6, §. 1, loi 34, §. 1; et liv. 50, tit. 16, loi 101. Voyez *Fornication*, page 304 du tome 1er.

Subreptice. Obtenu par surprise. *Subreptitius.* Voyez Obreptice.

Subreption. Surprise. *Subreptio.* Voyez *Obreption.*

Subrogation. Substitution à la place d'un autre. *Substitutio.* La subrogation aux droits d'un plus ancien créancier, fait que celui qui est subrogé acquiert les mêmes droits et la même hypothèque que celui au lieu et place duquel il est subrogé. Voyez le tit. 4 au Dig. liv. 20; et les titres 18 et 19 au Code, liv. 8.

Pour entendre ce qui concerne la subrogation aux droits des plus anciens créanciers, il faut observer que ceux qui peuvent acquérir cette subrogation, sont ou créanciers du même débiteur hypothécaires ou chirographaires, ou qu'ils ne sont point ses créanciers. Code, liv. 8, tit. 18, lois 1, 5 et 10; et liv. 8, tit. 19, lois 1, 2 et 3.

Quant aux créanciers hypothécaires, dès qu'ils ont remboursé un plus ancien créancier de ce qui lui était dû, au nom du débiteur, soit qu'il ait consenti au remboursement, ou qu'il n'ait été fait que contre sa volonté, ou qu'ils lui aient offert le remboursement avec consignation réelle et actuelle de la somme due avec les intérêts qui étaient dus, ils sont subrogés au lieu et place de celui qu'ils ont remboursé. Et l'opposition que ferait le débiteur au remboursement, n'empêcherait pas qu'il ne fût fait; parce qu'il n'y a aucun intérêt, et qu'il doit lui être indifférent à qui il doive. Dig. liv. 20, tit. 4, loi 11, §. 4, et loi 12, §. 6. Code, liv. 8, tit. 14, loi 22; et liv. 8, tit. 19, loi 4.

Pour ce qui est des créanciers chirographaires, ou de ceux qui ne sont point créanciers, il faut observer que pour qu'ils soient subrogés aux droits des plus anciens créanciers, deux conditions sont requises. La première, que le remboursement du plus ancien créancier ait été fait de leurs deniers, soit par eux-mêmes, ou parce qu'ils auraient prêté l'argent au débiteur pour le faire. Code, liv. 8, tit. 19, loi 2.

La seconde est, que s'ils veuillent succéder aux droits du fisc, il faut qu'ils s'y fassent subroger par ordonnance du juge. Code, liv. 7, tit. 73, lois 3 et 7; liv. 8, tit. 19, lois 2 et 4; et liv. 8, tit. 41, loi 11. — Mais s'ils veulent se faire subroger aux droits d'un particulier ancien créancier, ils doivent convenir avec ce créancier ou avec le débiteur, qu'ils seront subrogés au lieu et place de ce créancier; ou il faut qu'ils aient stipulé que l'argent qu'ils ont prêté au débiteur servira à payer un tel créancier, et qu'ils acquerront les droits d'hypothèque qu'avait ce créancier. Dig. liv. 20, tit. 3, loi 3. Code, liv. 8, tit. 19, lois 1 et 3.

Mais si le remboursement a été fait des deniers d'un créancier chirographaire, ou d'un étranger, sans une telle convention, il n'y a point de subrogation; à moins que le remboursement n'ait été fait par sentence du juge: par exemple, si un fidéjusseur avait été condamné en cette qualité à payer pour le débiteur, en ce cas le fidéjusseur ayant payé au créancier sans avoir stipulé qu'il serait subrogé en ses droits, est mis au lieu et place de ce créancier. Code, liv. 8, tit. 19, loi 1. — La raison pour laquelle celui des deniers duquel un remboursement est fait au plus ancien créancier ne succède pas en sa place sans stipulation ou convention de subrogation, est que celui qui a fait le remboursement, ou qui a prêté au débiteur pour le faire, sans avoir stipulé la subrogation, est présumé avoir voulu seulement prêter au débiteur et devenir son créancier du jour qu'il lui prêtait son argent; en sorte que c'est comme si le remboursement avait été fait des deniers du débiteur, et le second créancier devient par ce moyen le premier créancier. Toutefois ceux

des deniers desquels un remboursement a été fait à un ancien créancier lui succèdent dans l'action Paulienne, c'est-à-dire qu'ils peuvent, comme lui, se servir de cette action pour révoquer les aliénations qui auraient été faites par le débiteur en fraude de ses créanciers ; ils succèdent aussi aux priviléges personnels du créancier qui aurait été remboursé de leurs deniers. Dig. liv. 42, tit. 3, loi 2 ; liv. 42, tit. 5, loi 24, §. 3 ; et liv. 42, tit. 8, loi 10, §. 1, et loi 16. Code, liv. 8, tit. 19, loi 1.

La subrogation aux droits d'un créancier a lieu aussi au profit de celui qui a acheté la chose hypothéquée du débiteur, à la charge que le prix de son acquisition servirait à rembourser celui auquel elle était hypothéquée ; pourvu que le remboursement ait été fait actuellement. La raison en est, que c'est comme si l'acquéreur de la chose avait lui-même remboursé de ses deniers le créancier. Code, liv. 8, tit. 19, loi 3.

Il est donc certain qu'un étranger qui paye un ancien créancier, n'entre point aux lieu, place et droits de ce créancier, s'il ne prend de lui la cession de ses droits. Voyez *Cession des droits*, page 71 ; et au mot *Fidéjusseur*, page 252, 2e. colonne, tome Ier.

Si quelqu'un a prêté de l'argent au débiteur pour se libérer de la dette du premier créancier, et qu'il stipule avec lui la subrogation en son lieu et place, il est par ce moyen subrogé aux droits du premier créancier pour l'argent qui lui a été prêté, et non pas pour tout ce qui pourrait avoir été prêté au débiteur ; parce qu'il ne doit pas préjudicier aux créanciers postérieurs, et qu'il ne peut acquérir plus de droit que le premier acquéreur en pouvait avoir. De sorte que par cette subrogation il est préféré au second créancier dudit débiteur. Mais sans une convention expresse, cette subrogation n'aurait point lieu. Dig. liv. 20, tit. 4, loi 12, §. 8. Voyez *Préférence*.

Voyez les art. 1249 et suivans, 1407 et 2037 du Code Napoléon ; les art. 612, 721 et suivans, 769 et 779 du Code de procédure civile ; et l'art. 159 du Code de commerce.

Subrogé tuteur. Voyez *Tuteur*.

Subroger Substituer, mettre en la place de quelqu'un. *In alterius locum subrogare*, ou *substituere*. Un second créancier n'a d'autre droit que d'acquitter la créance du premier et de se faire subroger en sa place. Dig. liv. 20, tit. 4, loi 12, §. 9. Voyez *Subrogation*.

Subsidiaire. Action subsidiaire. En latin *Actio subsidiaria*. Les pupilles ou les mineurs ont une action subsidiaire contre les magistrats qui, ne satisfaisant pas au devoir de leurs charges, n'ont point exigé de caution, ou qui en ont reçu une qui n'était pas suffisante. Cette action est appelée subsidiaire, parce qu'elle n'est donnée aux pupilles et aux mineurs contre ces magistrats, que comme un dernier remède, après qu'ils se sont utilement pourvus contre leurs tuteurs ou leurs curateurs, et contre leurs fidéjusseurs. Dig. liv. 27, tit. 8, loi 1. Code, liv. 5, tit. 75, loi 6. — Néanmoins l'action subsidiaire n'avait pas lieu contre les grands magistrats, comme le préfet de la ville, les gouverneurs des provinces ; elle ne pouvait être intentée que contre les magistrats inférieurs, qui étaient obligés par le devoir de leurs charges d'exiger des cautions des tuteurs et des curateurs, et par qui elles étaient ordinairement reçues. Tels étaient les scribes du préteur, ou ceux de la ville de Rome, les décemvirs dans les provinces, et les défenseurs de la ville. Instit. liv. 1, tit. 24, §. 4. Dig. liv. 27, tit. 8, loi 1, §. 1, 2 et 13.

L'action subsidiaire passe contre les héritiers de ces magistrats à proportion du profit que leur dol ou leur lourde faute leur aura apporté. Dig. liv. 27, tit. 8, lois 4 et 6.

Subsistance. Nourriture et entretien. Voyez *Nourriture*.

Substituer. Mettre à la place d'un autre. *Substituere*. Un testateur peut substituer un héritier à ses enfans, soit qu'il les ait institués, soit qu'il les ait déshérités. Il peut leur substituer ou l'héritier même qu'il a déjà institué dans le premier degré, ou toute autre personne. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 1, §. 2.

Si un testateur substitue à lui-même l'héritier qu'il s'est institué, cette substitution ne peut avoir d'effet, qu'autant qu'elle devra passer de cet héritier à un autre : ce qui est vrai lorsqu'il n'y a qu'un degré d'institution ; mais s'il y en a deux, la substitution aura son effet. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 10, §. 7.

On peut substituer à un enfant un posthume, quand même il ne viendrait à naître qu'après la mort de celui à qui il serait substitué. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 17.

Si un testateur a substitué de cette manière, *si mon fils vient à mourir dans dix ans, je lui substitue Séius ;* le fils étant mort entre dix et quatorze ans, on doit décider que le substitué

ne pourra pas demander la possession de biens : car il ne l'a pas été pour ce cas. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 21.

Un testateur peut faire plusieurs degrés de substitutions ; par exemple, *si un tel n'est pas mon héritier, je lui substitue un tel ; si celui-là ne l'est pas non plus, je lui substitue tel autre*, et ainsi de suite. Digeste, liv. 28, tit. 6, loi 36. Voyez *Substitution.*

Substitution. Action de substituer. *Substitutio.* L'antiquité ne nous fournit pas beaucoup de choses sur la matière des substitutions. Cependant, pour parler en deux mots de leur origine, il suffira de se représenter de quelle importance il était chez les Romains de perpétuer les biens dans les familles, à cause des hôtels privés qu'ils élevaient dans leurs maisons en l'honneur des manes de leurs parens, pour lesquels ils faisaient des sacrifices dans certains tems de l'année. De peur donc qu'on ne pût aliéner les maisons consacrées au culte des manes paternels, et que faute d'héritiers légitimes les biens ne passassent en des mains étrangères, et ne tombassent au fisc, on introduisit les substitutions, moyennant lesquelles le testateur s'assurait plusieurs héritiers qui se succédaient les uns aux autres. Ces héritiers qu'on substituait aux institués, étaient nommés *heredes secundi.* Mais il arriva souvent que l'on substitua jusqu'au troisième degré : car Tacite, dans le livre premier de ses Annales, nous apprend qu'Auguste institua pour ses premiers héritiers Tibère et Livie, auxquels il substitua ses petits et arrière-petits-enfans, et après eux, ou à leur défaut, les plus qualifiés d'entre les citoyens de Rome. Suétone, dans la vie de l'empereur Claude, parle aussi des troisièmes héritiers, nommés *tertii heredes.* On trouve dans le titre 6 du second livre des Institutes du jurisconsulte Caïus, une formule de cette substitution vulgaire en ces termes : *Ille heres mihi esto ; quod si hereditatem meam adire noluerit, illum substituo ad quem hereditas mea debeat pertinere.* Voilà ce que c'était que la substitution *vulgaire.*

Il y avait une seconde espèce de substitution, appelée *pupillaire*, et qui ressemblait à l'autre, en ce qu'elle renfermait aussi, pour ainsi dire, deux testamens. Dans la substitution pupillaire, le père de famille se choisissait d'abord son fils pour héritier, et il instituait un héritier à son fils, au cas qu'il mourût avant l'âge de puberté. On trouve aussi une formule de cette substitution pupillaire dans le même tit. 6 du liv. 2 des Instit. de Caïus, en ces termes : *Ille filius si intra pubertatem decesserit, illum substituo.* Au reste, il y avait des précautions à prendre dans la substitution pupillaire. Il fallait qu'elle fût tenue secrète, de peur que le substitué qui en aurait eu connaissance, ne tendît des embûches au pupille et n'attentât à sa vie. C'est par cette raison que la substitution pupillaire devait être écrite au bas de la dernière page du testament, *in ima cera*, et signée séparément.

Il y avait encore une troisième substitution, nommée *exemplaire* ou *Justinienne.* Cette substitution avait été nommée exemplaire, parce qu'elle avait été faite à l'exemple de la pupillaire. On lui avait aussi donné le nom de Justinienne, parce que l'empereur Justinien l'avait introduite par la loi 9 au Code, liv. 6, tit. 26. Il est cependant vrai qu'elle était déjà en usage avant cet empereur ; mais on ne pouvait la faire qu'après avoir obtenu des lettres du prince, ainsi qu'on le voit par la loi 43 au Dig. liv. 28, tit. 6. Ainsi Justinien, en supprimant cette formalité, rendit la substitution exemplaire beaucoup plus fréquente et plus aisée. Comme on n'a point trouvé de formules de ce dernier genre de substitutions, on dira seulement que la substitution exemplaire avait lieu à l'égard des enfans qui étaient en démence ; et de même que la substitution pupillaire devenait nulle par l'âge de puberté, de même aussi celle-ci perdait son effet lorsque l'insensé recouvrait la raison. La substitution exemplaire différait de la pupillaire en plusieurs points. Premièrement, dans la substitution exemplaire, le père devait substituer les parens de l'insensé, suivant la loi 9 au Code, liv. 6, tit. 26 ; et la mère avait aussi le droit de substituer dans le même cas, attendu que cette substitution ne se faisait pas en vertu et par une suite de la puissance paternelle, mais seulement par un motif d'humanité. Secondement, si l'insensé avait des enfans légitimes, la substitution exemplaire n'avait pas lieu, suivant la loi 43 au Dig. liv. 28, tit. 6 ; en quoi cette substitution différait encore de la substitution pupillaire, qui n'avait pour objet que les tems qui précèdent l'âge de puberté. Voyez l'Hist. de la Jurisp., loi 32.

La substitution est donc une institution d'un second héritier, ou une institution faite *in secundo vel ulteriori gradu*, au second degré, ou autre plus éloigné ; en sorte qu'il n'y a que l'or-

dre qui la distingue de l'institution proprement dite. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 43.

La substitution a été introduite afin que l'héritier institué manquant, il y en ait un autre qui entre en sa place; que le testateur ne meure point *intestat*, et que ses dernières dispositions soient accomplies. C'est pour cette raison que la substitution est ainsi appelée, comme étant une subrogation d'une personne à une autre, par laquelle elle recueille le profit d'une disposition faite principalement en faveur de la personne instituée. Voyez Instit. liv. 2, tit. 15 et 16; Dig. liv. 28, tit. 6; et Code, liv. 6, tit. 26.

La substitution est directe ou fidéicommissaire : celle-là se fait en termes directs qui regardent directement et immédiatement celui en faveur duquel la substitution est faite, et par laquelle le substitué prend directement de la main du testateur la disposition qui est faite à son profit, quoiqu'il soit subrogé à un autre qui lui était préféré par le testateur dans la succession de ses biens. Par exemple si le testateur dit, *Titius soit mon héritier, et si Titius n'est pas mon héritier, Mævius soit mon héritier;* en ce cas, si Titius n'est pas héritier du testateur, soit parce qu'il a renoncé à sa succession, soit enfin parce qu'il ne peut pas l'être, alors cette succession appartient directement et immédiatement à Mævius, comme si le testateur n'avait institué que lui. C'est de cette espèce de substitution dont il est parlé dans le titre 6 au Dig. liv. 28.

La substitution fidéicommissaire est exprimée par paroles indirectes et obliques, qui ne regardent pas immédiatement celui qui est substitué; et elle se fait par le ministère d'une autre personne que celle du testateur : comme quand on institue quelqu'un son héritier, et qu'on le prie de restituer sa succession à un autre; ce qui est appelé fidéicommis universel, dont il est traité au Dig. liv. 36, tit. 1.

Ces deux espèces de substitutions diffèrent principalement, en ce que la directe fait subsister le testament, nonobstant le prédécès ou le défaut d'appréhension de l'héritier institué; par la raison que le substitué n'est pas moins héritier que l'institué : au lieu qu'au contraire au cas de la substitution fidéicommissaire, le testament devient nul par le prédécès de l'héritier institué chargé de rendre les biens, selon la loi 13, §. 3 au Dig. liv. 36, tit. 1. Voyez *Fidéicommis*, page 246 du tome Ier.

La principale division de la substitution directe se fait en vulgaire et pupillaire. Ces deux espèces renferment les autres, qui sont l'exemplaire, la réciproque et la compendieuse, que nous croyons devoir expliquer par ordre l'une après l'autre.

Substitution vulgaire. La substitution vulgaire est celle par laquelle on substitue à l'héritier institué, de quelqu'âge et de quelque qualité qu'il soit, au cas qu'il ne se porte pas héritier, *in casum non aditæ hereditatis :* par exemple, *Titius soit mon héritier, si Titius n'est pas mon héritier, Mævius soit mon héritier;* en ce cas si Titius n'est pas héritier du testateur, la substitution a lieu, et Mævius lui succède à l'exclusion des héritiers du défunt *ab intestat*, et même des enfans de l'héritier institué, selon le sentiment de Cujas sur la loi 85 au Dig. liv. 28, tit. 5. En sorte que tant que l'héritier institué peut se porter héritier, le substitué n'y a aucun droit. Dig. liv. 29, tit. 2, lois 3 et 69.

Toutefois, au cas que l'héritier mineur refuse d'accepter la succession, quoiqu'il ait droit d'y prétendre après sa minorité par le moyen du bénéfice de restitution, cependant le substitué peut se porter héritier. La raison en est, que la restitution est un remède extraordinaire et incertain; et malgré que le mineur s'en serve, néanmoins le substitué, quoiqu'obligé de restituer la succession, n'est pas moins héritier, puisque *semel heres, semper manet heres*, et que le préteur ne peut pas faire un héritier, mais seulement un possesseur de biens. Voyez Dig. liv. 4, tit. 4, loi 7, §. 10; et Benedict. en son traité de la substitution vulgaire, nombre 62.

On demande si le testateur ayant institué plusieurs héritiers, et ayant substitué Titius à l'un d'eux, la substitution a lieu au préjudice du droit d'accroissement; c'est-à-dire si l'héritier auquel Titius est substitué étant mort sans avoir appréhendé la succession, Titius doit être admis en sa place préférablement aux autres cohéritiers, lesquels, sans cette substitution, auraient partagé entr'eux la part de cet héritier par le moyen du droit d'accroissement? Il est certain que le droit d'accroissement n'a pas lieu en ce cas au préjudice de la substitution; parce que le droit d'accroissement descend de la loi, afin d'empêcher qu'un testateur ne décède en partie *testat* et en partie *intestat :* au lieu que la substitution est un effet de la volonté du testa-

teur, laquelle doit être exécutée de préférence à la disposition de la loi. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 48; et liv. 37, tit. 11, loi 2, §. 8. — Ce qui se doit entendre lorsque la substitution est faite particulièrement et spécialement à un des héritiers institués; car si elle était faite généralement, elle n'empêcherait pas le droit d'accroissement: par exemple, *Caïus, Titius et Mœvius soient mes héritiers, et s'ils ne sont pas mes héritiers, Séïus le soit.* En ce cas si un des héritiers manque, le substitué, n'est pas admis en son lieu et place, mais sa part accroît à celui qui se portera héritier: car l'adition de la succession étant faite par un seul, il n'est pas vrai de dire que les institués ne sont point héritiers. Dig. liv. 28, tit. 6, lois 30 et 47.

Cette substitution a lieu, soit que l'héritier n'ait pu appréhender la succession, parce qu'il en a été empêché ou par la mort ou autrement, soit qu'il ne l'ait pas voulu. Et quoique le testateur ait fait la substitution en l'un de ces deux cas seulement, comme au cas que l'héritier ne veuille pas se porter héritier, la substitution a lieu aussi en l'autre cas, c'est-à-dire quoique l'héritier n'ait pu se porter héritier, par exemple s'il est devenu incapable de droit civil, ou si la mort a prévenu l'adition de la succession qui lui était laissée; et cela par une conjecture de la volonté du testateur qui a fait la substitution pour ne pas décéder *intestat.* Ainsi l'expression d'un cas n'exclut pas l'autre. *Pleniùs et benigniùs interpretendæ sunt ultimæ voluntates; aliàs testati in causam intestati sæpissimè reciderent.* Dig. liv. 50, tit. 17, loi 12.

Qu'arrivera-t-il si l'héritier a été déclaré indigne d'être admis à la succession du défunt pour n'avoir pas vengé sa mort, y aura-t-il lieu à la substitution? Il n'y a point de difficulté que le substitué ne doive succéder en la place de cet héritier, au cas qu'il ne se soit pas déjà porté héritier. Mais s'il s'est porté héritier la substitution est nulle, vu que la condition a été accomplie, savoir, *s'il n'est pas mon héritier*, le défaut de laquelle aurait donné lieu à la substitution. Et dans ce cas la succession appartient au fisc. Dig. liv. 29, tit. 5, loi 5, §. 2; et liv. 34. tit. 9, loi 1.

Pour savoir quelle portion de la succession les substitués prennent au cas qu'il y ait plusieurs héritiers substitués, il faut observer: 1°. que si les héritiers institués pour des portions inégales, sont substitués les uns aux autres sans qu'il soit exprimé pour quelles portions ils sont substitués, en ce cas les portions exprimées dans l'institution sont censées être tacitement répétées dans la substitution. Ainsi, si trois héritiers sont institués, le premier pour un douzième, le second pour huit douzièmes, et le troisième pour trois douzièmes, ce troisième venant à renoncer à sa portion, elle sera divisée en neuf parties, dont huit appartiendront à l'héritier institué pour huit douzièmes, et une à l'autre; à moins qu'on n'ait lieu d'interpréter la volonté du testateur au contraire par certaines conjectures, comme s'il a chargé tous les substitués également: car en ce cas il y aurait sujet de croire qu'il aurait voulu que l'avantage de la substitution fût pareillement égal entr'eux. Instit. liv. 2, tit. 15, §. 2. Dig. liv. 28, tit. 6, lois 24 et 41; liv. 34, tit. 5, loi 7; et liv. 36, tit. 1, loi 23. Code, liv. 6, tit. 26, loi 1.

2°. Que si Titius et Mœvius sont institués, et que Mœvius soit substitué à Titius, et Sempronius à Mœvius, Titius et Mœvius ne se portant point héritiers, Sempronius est admis à la portion de l'un et de l'autre: car étant substitué au dernier, il est censé substitué au premier pour empêcher que le testateur ne décède en partie *intestat.* Institut. liv. 2, tit. 15, §. 3. Dig. liv. 28, tit. 6, lois 27 et 41.

L'effet de la substitution est que le substitué succède au défunt *herede deficiente*, comme il vient d'être dit, à l'exclusion de l'héritier et préférablement aux autres cohéritiers *excluso jure accrescendi;* que le substitué succède au testateur, et non pas à celui à qui la substitution est faite, car si l'héritier s'est porté héritier, il n'y a plus de substitution; et enfin que la substitution expresse contient tacitement la pupillaire, si elle est faite à un pupille, comme il sera dit ci-après.

La substitution devient inutile, 1°. par l'adition d'hérédité faite par l'héritier; parce que la substitution ne se fait qu'au cas que l'institué ne soit pas héritier. Mais on peut faire ici cette question, savoir si un mineur s'étant porté héritier, et s'étant fait relever contre l'adition d'hérédité, il y a lieu à la substitution? Ferrière dit, que quoique la plus commune opinion soit pour l'affirmative, toutefois l'opinion contraire semble être mieux fondée; en sorte que l'adition d'hérédité cause entièrement l'extinction de la substitution. Voyez la loi 5 au Code, liv. 6, tit. 26. En effet, on ne peut pas

pas s'imaginer comment la restitution du mineur contre cette adition puisse faire rétablir la substitution ; vu que nonobstant cette restitution, le restitué ne cesse pas d'être héritier, conformément à la loi 43, §. 3 au Dig. liv. 28, tit. 6, où il est dit que celui qui a été déclaré indigne d'une succession dont il s'était porté héritier, ne cesse pas pour cela de retenir cette qualité.

Si un testateur a institué l'esclave de Titius croyant qu'il était libre, et qu'il lui ait substitué Caïus, en ce cas la succession se partagera entre l'esclave et Caïus substitué, à cause de l'erreur du testateur et de l'incertitude de sa volonté. Instit. liv. 2, tit. 15, §. 4. Dig. liv. 28, tit. 5, lois 40 et 41.

2°. Par le défaut de l'existence de la condition apposée à l'institution : comme si Mævius est substitué à Titius au cas qu'il épouse la fille de Titius. Dig. liv. 28, tit. 5, loi 9, §. 10 et 11.

3°. Par le refus que le substitué fait d'accepter la substitution. Code, liv. 6, tit. 31, lois 2 et 4.

La substitution ne devient pas nulle au cas que l'héritier institué prédécède le testateur, quoiqu'il soit dit en la loi 1 au Dig. liv. 28, tit. 6, que la substitution n'est pas sans l'institution, et qu'en ce cas il n'y a point d'institution ; parce que l'institution étant devenue caduque par la mort de l'héritier institué avant celle du testateur, la substitution est révoquée à l'institution, et le substitué entre au premier degré en la place de l'héritier. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 26, et loi 39, §. 2 ; et liv. 40, tit. 5, loi 41, §. 16.

Ceux qui peuvent tester peuvent substituer, et ceux qui peuvent être institués peuvent aussi être substitués, non-seulement les personnes libres, mais aussi les esclaves ; parce que *cum his est testamenti factio ex dominorum persona.* Instit. liv. 2, tit. 15. Digeste, liv. 28, tit. 6, loi 36.

On peut substituer à tous héritiers institués de quelque condition et âge qu'ils soient. On peut substituer plusieurs à un, ou un à plusieurs, ou substituer quelqu'un en particulier à chaque héritier, ou les substituer les uns aux autres. C'est pour cela que cette substitution est appelée vulgaire. Instit. liv. 2, tit. 15, §. 1. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 36, §. 1.

La substitution vulgaire est celle qui se fait par toute sorte de testateurs à toute sorte d'héritiers, au cas que l'institué au premier degré ne soit pas héritier. Elle tire son origine de la loi des douze tables, qui a permis aux pères de famille de disposer de leurs biens comme ils jugeraient à propos, et de se choisir un héritier. Voyez Instit. liv. 2, tit. 15 ; Dig. liv. 28, tit. 6, loi 4, §. 1, et loi 36.

Substitution pupillaire. La substitution pupillaire est celle qui se fait à un pupille par celui en la puissance duquel il est, au cas qu'il meure avant que d'être parvenu à la puberté. Elle est appelée pupillaire, parce qu'elle ne se fait qu'à un pupille, c'est-à-dire que par cette substitution on ne peut substituer qu'à un impubère. Instit. liv. 2, tit. 16. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 2.

Il n'y a aucune loi qui ait introduit cette substitution, son origine est attribuée à l'usage, qui a pris l'autorité de la loi. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 2. — La puissance paternelle a donné lieu à cette substitution ; car par cette puissance le père et le fils étant censés une même personne, ils sont réputés n'avoir qu'un même patrimoine : ainsi le père faisant un testament, il le peut faire pour lui et pour celui qu'il a dans sa puissance. C'est pour cette raison qu'un père ne peut pas substituer pupillairement à ses enfans émancipés, et que la mère et les autres ascendans ne peuvent pas faire cette substitution aux enfans qui ne sont pas dans leur puissance. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 2.

Pour que cette substitution ait lieu, plusieurs choses sont requises. Il faut premièrement qu'elle soit faite à celui qui n'est pas encore en puberté ; car l'usage n'a introduit cette substitution qu'en faveur de ceux qui ne peuvent pas faire de testament, afin qu'ils ne meurent point intestats. Ainsi étant devenus pubères et dans un âge où ils peuvent se faire un héritier, il n'est pas juste qu'ils en reçoivent de la volonté d'un autre. Instit. liv. 2, tit. 16. Dig. liv. 28, tit. 6, lois 2 et 7.

Secondement, que celui à qui elle est faite soit en la puissance du testateur, en telle sorte qu'il ne rentre pas en la puissance d'un autre. Ainsi l'aïeul paternel ne peut pas substituer à son petit-fils, quoiqu'il l'ait en sa puissance, au cas que par sa mort il retombe dans la puissance de son père ; parce que celui en la puissance duquel il retomberait, aurait droit de lui substituer sans avoir égard à la substitution faite par celui en la puissance duquel il aurait été auparavant. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 2. — Par la

même raison la mère et les ascendans par la mère, ne peuvent pas substituer à leurs enfans, quoiqu'ils puissent leur substituer vulgairement, ou par substitution fidéicommissaire pour les biens qui leur parviendront de leurs libéralités, et pour lesquels ils auront été institués. Mais ils ne peuvent pas leur faire une substitution pupillaire, par la raison qu'ils ne peuvent pas tester des biens qui leur appartiennent comme le peuvent faire ceux qui substituent pupillairement. Et quoique la substitution soit conçue en forme de substitution pupillaire, elle n'est cependant pas pupillaire, et ne vaut que comme une substitution vulgaire ou fidéicommissaire. C'est le sens de la loi 33 au Dig. liv. 28, tit. 6, où il est dit, qu'une mère a institué son fils impubère, sous condition qu'il ne serait son héritier que quand il aurait atteint l'âge de quatorze ans, et qu'au cas qu'il ne fût pas son héritier, elle lui a substitué quelqu'un. Le jurisconsulte Africain dit dans cette loi que cette substitution imite la substitution pupillaire, et que néanmoins elle est valable. Il est aisé de connaître par les termes dans lesquels cette loi est conçue, que la substitution qui y est exprimée est vulgaire et non pupillaire, parce qu'elle réfère le tems de l'institution à celui de la puberté; et comme la substitution ne peut pas précéder l'institution, mais qu'au contraire elle la suit et n'a lieu qu'au défaut d'icelle, aussi cette loi réfère-t-elle la substitution au tems de la puberté. Au surplus cette substitution est conçue dans les termes ordinaires de la vulgaire, *si heres non erit*. Et quoique le fils mourant avant sa puberté, la substitution ait lieu, on ne peut inférer delà que c'est une substitution pupillaire, parce que c'est plutôt par interprétation de la volonté du testateur, que par les termes de la disposition de la loi: ainsi c'est une substitution qui est véritablement vulgaire, malgré qu'elle soit conçue dans les termes de la pupillaire; elle semble pupillaire, mais elle n'en a pas l'effet, d'autant que le substitué ne succède qu'aux biens de la mère, et non pas à ceux du pupille. Voyez Cujas sur la loi 33 ci-dessus citée.

Celui à qui la substitution est faite doit être dans la puissance du testateur au tems du testament, parce qu'on considère toujours les commencemens de chaque chose, et que ce qui a été nul dans son principe ne peut valoir par la suite du tems. Dig. liv. 34, tit. 7, loi 1; et liv. 50, tit. 17, loi 210. — Bartole sur les mots *sed si extraneum* de la loi 2 au Dig. liv. 28, tit. 6, soutient au contraire qu'il suffit pour faire valoir la substitution, que celui à qui elle est faite soit en puissance au tems de la mort du testateur.

On peut cependant substituer à un posthume, pourvu que s'il naissait du vivant du testateur, il naquît en sa puissance. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 2.

Troisièmement, que le testateur fasse auparavant un testament pour lui, et avec les solennités requises, en sorte qu'il puisse subsister, et qu'il s'institue un héritier; car le testament pupillaire n'est qu'une suite et une dépendance de celui qui est fait par le testateur pour lui-même. Digeste, liv. 28, tit 6, loi 1, §. 3. — Toutefois, quoique le testateur commençât par la substitution pupillaire, et qu'après il s'instituât un héritier, cet ordre renversé ne détruirait pas la substitution; parce qu'on a plus d'égard à la volonté du testateur qu'à l'ordre de l'écriture, pourvu qu'elle soit conforme à la disposition de la loi: outre qu'à proprement parler ce n'est qu'un même testament du père et du fils, dans lequel le père dispose de ses biens et de ceux de son fils. Digeste, liv. 28, tit. 6, loi 2. — Ce qui se doit entendre lorsque le pupille est institué héritier par son père en son testament; car s'il y était exhérédé, l'institution devrait, sous peine de nullité du testament, précéder la substitution, selon le droit du Digeste en la loi 2, §. 4 et suivans du liv. 28, tit. 6, où le jurisconsulte Ulpien dit. *priùs sibi quis debet heredem scribere, deinde filio substituere, et non convertere ordinem scripturæ*. Néanmoins il faut dire que ce droit ne subsiste plus, ayant été abrogé par l'empereur Justinien dans le §. 34 aux Instit. tit. 20, où il permet aux testateurs de faire des legs, soit de choses favorables, comme de la liberté ou d'autres, ou devant l'institution ou entre les institutions de plusieurs héritiers, sans être obligés de garder l'ordre de l'écriture; parce que, dit cet empereur, *incivile esse putavimus scripturæ ordinem quidem sequi, sperni autem testatoris voluntatem*, etc., nous avons trouvé qu'il n'était pas convenable qu'on eût plus d'égard à l'ordre de l'écriture qu'à la volonté du testateur. Voyez aussi Dig. liv. 28, tit. 6, loi 2, §. 5; et la loi 24 au Code, liv. 6, tit. 23. — Et comme le père peut faire un testament entre ses enfans sans y observer les formalités

requises, il peut aussi leur substituer de même pupillairement : car la substitution étant une suite du testament paternel, ce qui a lieu dans le principal peut aussi être observé dans l'accessoire. Cependant Bartole sur la loi 2 au Dig. liv. 28, tit. 6, nombre 18, prétend que cela n'a lieu que quand les enfans sont substitués les uns aux autres ; parce que si le père leur avait substitué des étrangers, le défaut de solennités vicierait la substitution.

Quatrièmement, que le fils soit institué ou déshérité par le testateur en son testament, autrement sa prétérition le rendrait nul, et par conséquent la substitution ; car il n'est pas requis pour faire valoir la substitution pupillaire, que celui à qui elle est faite soit institué. Et cinquièmement, que l'héritier institué par le testateur se porte héritier, autrement le testament serait infirmé *per destitutionem*, et la substitution serait pareillement nulle. Voyez *Institution d'héritier*, page 483 du tome Ier.

Il faut néanmoins excepter, lorsque l'héritier institué est héritier sien ; car l'héritier sien s'abstenant de la succession, il ne rend pas nulle la substitution, par la raison que celui qui s'abstient ne cesse pas pour cela d'être héritier. Car l'héritier sien est héritier du défunt dès le moment de sa mort, puisque du vivant même de son père, il est regardé comme maître de ses biens. C'est pourquoi le jurisconsulte Ulpien dans la loi 30, §. 10 au Digeste, liv. 40, tit. 5, dit que quelqu'un ne peut être réputé mourir sans héritier, quand il laisse un héritier sien, encore bien qu'il s'abstienne. Voyez aussi Dig. liv. 29, tit. 2, loi 41 ; et liv. 42, tit. 6, loi 13 ou 28. — Ainsi les lois qui requièrent expressément l'adition d'hérédité, doivent être entendues au cas de l'héritier étranger institué.

Il faut encore excepter, lorsque l'héritier institué succède au testateur *ab intestat*, étant son plus proche parent, et ne se portant pas héritier en vertu du testament dans lequel il a été institué : car en ce cas, quoique la substitution dût être nulle, néanmoins elle est conservée par le préteur. Digeste, liv. 28, tit. 6, loi 2, §. 1.

La substitution pupillaire se fait ainsi, quand le testateur institue un étranger pour son héritier : *Si Titius mon fils meurt avant sa puberté, Séius soit son héritier*. Mais quand celui à qui la substitution est faite est institué, elle se fait ainsi : *Titius mon fils soit mon héritier ; et s'il meurt avant sa puberté, Séius soit son héritier*. Instit. liv. 2, tit. 16, et §. 4. Digeste, liv. 28, tit. 6, lois 7 et 8.

La substitution pupillaire diffère de la vulgaire, premièrement en ce que la vulgaire se fait par toute sorte de testateurs à toute sorte d'héritiers ; au lieu que la pupillaire se fait seulement par les parens aux enfans en puissance, en sorte que la mère et l'aïeul maternel ne peuvent pas faire cette substitution. Toutefois la mère peut faire à son fils une substitution pupillaire tacitement, laquelle, si on en considère l'effet, n'est pas une substitution pupillaire, comme : *Titius mon fils soit mon héritier lorsqu'il sera pubère ; et s'il n'est pas mon héritier, Séius soit mon héritier*. Cette substitution est valable, et il semble que ce soit une substitution pupillaire, parce qu'elle a lieu en cas que ce fils meure avant la puberté. Néanmoins la substitution pupillaire ne se fait pas de même, et l'effet de ces deux substitutions est différent : car par la substitution faite par la mère, le substitué ne succède pas à l'institué, mais seulement à la mère qui a fait la substitution ; tandis qu'au contraire par la substitution vraiment pupillaire le substitué succède à l'institué. C'est ainsi qu'il faut entendre la loi 33 au Dig. liv. 28, tit. 6.

Secondement, le substitué vulgairement est héritier du testateur au cas que l'institué manque ; mais le substitué au fils pupillairement par le père, au cas que le fils soit héritier, devient héritier du fils en vertu de la substitution ; en sorte qu'il emporte par ce moyen la succession du père et du fils, parce que le fils étant institué héritier par son père, il la confond par son adition avec ses biens, et par sa mort il la transporte avec la sienne en la personne du substitué. Instit. liv. 2, tit. 16. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 4.

Troisièmement, dans la vulgaire il n'y a qu'une succession et un testament, et dans la pupillaire il y a deux successions et deux testamens ; savoir la succession et le testament du père, et la succession et le testament du fils. Instit. liv. 2, tit. 16, §. 2. Dig. liv. 28, tit. 6, lois 10 et 20 ; liv. 35, tit. 2, loi 70 ; et liv. 42, tit. 5, loi 28.

La substitution pupillaire se divise en expresse et en tacite. Celle-là se fait en termes exprès au cas que le fils soit héritier du père, mais qu'il meure avant la puberté, *si heres erit*

et intra annum pubertatem decesserit. Celle-ci se fait tacitement, et elle est comprise sous la vulgaire expresse, et par une interprétation de la volonté du testateur, qui substituant à son fils pour le cas vulgaire, *s'il n'est pas héritier*, est présumé lui substituer tacitement pour le cas, *s'il est héritier, mais qu'il meure avant la puberté.* Glose sur les mots *ad exemplum*, §. 1, et *proprio*, §. 2 des Instit. liv. 2, tit. 16. Code, liv. 6, tit. 26, loi 4; et Glose sur le mot *omnimodò* au Code, liv. 6, tit. 26, loi 8.

La substitution vulgaire se divise aussi en expresse et en tacite. La tacite est tacitement comprise sous la pupillaire expresse; car si le testateur substitue ainsi pupillairement, *si heres erit et intra pubertatem decesserit : si mon fils est mon héritier, et qu'il meure avant qu'il soit pubère, Mævius soit mon héritier.* En ce cas si le fils du testateur décède avant que de s'être porté héritier, la substitution vulgaire a lieu par une tacite interprétation de la volonté du testateur, qui est présumé, en substituant à son fils en cas qu'il soit son héritier et qu'il meure avant sa puberté, vouloir que la substitution ait lieu au cas que son fils meure avant que d'être son héritier. Voyez la loi 4 au Digeste, liv. 28, tit. 6, où le jurisconsulte Modestin dit, *ut cùm pater substituit filio impuberi in alterum casum, in utrumque substituisse intelligatur.* — Quelques jurisconsultes, dont l'autorité n'est pas peu considérable, comme Lancelot, Viglius et Faber, prétendent au contraire que la substitution pupillaire expresse ne contient pas la vulgaire tacite, quoique la vulgaire expresse contienne tacitement la pupillaire; parce qu'il n'y a aucune loi sur laquelle cette extension soit fondée, et que la loi 4 au Digeste, ci-dessus citée, doit s'entendre de la substitution directe. Mais Ferrière observe avec raison qu'une substitution pupillaire n'est pas moins réputée expresse, quoique le terme de *puberté* n'y soit pas exprimée, pourvu qu'elle soit conçue en termes équipollens; comme si le testateur a dit : *Je substitue Titius à mon fils, au cas qu'il décède avant que d'avoir atteint l'âge de pouvoir disposer de ses biens.* Voyez Instit. liv. 2, tit. 16, au commencement; et la Glose sur le mot *substituto* au Dig. liv. 30, loi 81, §. 7.

On peut substituer pupillairement, 1°. aux enfans impubères en puissance, institués héritiers, fils ou petits-fils, ou d'un degré plus éloigné, pourvu qu'ils soient dans le premier degré de la puissance paternelle. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 41, §. 2, la Glose jointe.

Le père adoptif peut substituer à celui qu'il a arrogé, parce qu'il l'a dans sa puissance; mais cette substitution n'a d'effet que pour les biens que celui qui a été arrogé a acquis de son père adoptif par le moyen de l'arrogation. La raison en est, que les biens de celui qui est arrogé doivent être rendus, au cas qu'il meure dans l'âge pupillaire, à ses plus proches; pour sûreté de quoi celui qui adopte est obligé de donner caution. Instit. liv. 1, tit. 11, §. 3. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 10, §. 6.

2°. Aux enfans déshérités, parce que le droit de substituer pupillairement dépend de la puissance paternelle, et non pas de l'institution; en sorte que le pécule adventif du fils, ou celui qui lui sera échu d'un autre côté que du paternel, appartiendra au substitué, au cas que la substitution ait lieu. Instit. liv. 2, tit. 16, §. 4. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 1, §. 2. — Mais on ne peut pas charger d'un legs celui qu'on a déshérité. La raison de la différence est, que le fils déshérité ne peut être obligé de payer aucune chose pour l'accomplissement de la volonté du testateur, puisqu'il n'en tire aucune utilité, *non est onerandus qui non est honoratus;* mais la substitution n'est pas une charge, puisqu'elle n'a son effet qu'après la mort de celui à qui elle est faite. Outre que c'est une espèce d'avantage pour lui de recevoir un héritier de la disposition de son père, n'en pouvant pas avoir un par la sienne. Néanmoins il se présente ici une difficulté, qui est de savoir si par le droit nouveau établi par la Novel. 115, la substitution pupillaire peut subsister dans un testament par lequel un pupille n'aurait pas été institué, d'autant que cette Novelle veut que les enfans soient compris dans l'institution, ou que s'ils sont déshérités leur exhérédation soit fondée sur une juste cause. Ferrière observe que nonobstant cette Novelle la substitution ne laisse pas de valoir, parce que l'empereur a voulu qu'au cas que l'institution fût annullée, les legs et les autres dispositions fussent valables et conservées; et il dit qu'entre ces dispositions la substitution pupillaire y est comprise, autrement l'empereur en aurait fait mention, comme on peut conjecturer par les termes dont il se sert, *si autem hæc observata non fuerint, nullum exheredatis liberis præjudicium generari : sed quantum ad heredum institutionem pertinet, testamento evacuato ad pa-*

rentum hereditatem liberos tanquam ab intestato ex æqua parte pervenire. C'est aussi l'opinion de Cujas, et de Ricard en son traité des substitutions, chap. 2, nombre 35.

3°. Aux posthumes siens institués héritiers. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 14; liv. 28, tit. 6, loi 17. Et l'Authent. *Non licet*, au Code, liv. 6, tit. 28.

La substitution pupillaire se fait purement ou sous condition. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 8. — Elle se fait ou à chaque enfant, ou à celui qui meurt le dernier. A chaque enfant, lorsque le testateur ne veut pas qu'aucun de ses enfans meure *intestat*, comme, par exemple, *le premier et le second soient mes héritiers; si le premier n'est pas mon héritier, ou qu'il meure dans l'âge pupillaire, Séius soit mon héritier; et si le second n'est pas mon héritier, Caïus soit mon héritier.* Cette substitution se fait à celui des enfans qui décédera le dernier, pour conserver par ce moyen les successions des premiers mourans aux autres; en sorte que la substitution n'a lieu qu'au cas que le dernier décède avant la puberté, et cette substitution fait qu'il semble que les héritiers soient substitués les uns aux autres, suivant la loi 34, §. 7 au Dig. liv. 32. Voyez aussi Instit. liv. 2, tit. 16, §. 6; et Dig. liv. 28, tit. 6, lois 25, 34 et 37.

La substition pupillaire se fait conjointement avec l'institution et la substitution vulgaire; comme, *mon fils soit mon héritier; s'il n'est pas mon héritier, ou s'il est mon héritier, et qu'il meure avant sa puberté, Titius soit mon héritier.* La substitution ainsi faite est contenue dans un seul testament qui dispose de deux successions, savoir de celle du père et de celle du fils. Instit. liv. 2, tit. 16, §. 2. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 2, §. 4, et loi 20; liv. 35, tit. 2, loi 70; et liv. 42, tit. 5, loi 28.

La substitution pupillaire se fait aussi hors de l'institution et de la substitution vulgaire, dans la dernière partie du testament, cachetée et séparée de la première qui contient l'institution; et le testateur peut même défendre dans la première que cette dernière soit ouverte tant que son fils auquel la substitution est faite sera impubère; afin que ceux au profit desquels la substitution est faite, n'en ayant point connaissance, ne conçoivent pas le dessein de dresser des embûches à sa vie; et dans ce cas on peut dire que ce sont deux testamens, savoir celui du père et celui du fils. Instit. liv. 2, tit. 16, §. 2 et 3.

Enfin la substitution pupillaire se fait encore nommément, comme, *mon fils Titius soit mon héritier; et s'il meurt avant sa puberté, Caïus soit mon héritier.* Ou généralement en ces termes: *que celui qui sera mon héritier, soit aussi l'héritier de mon fils s'il décède avant la puberté.* Instit. liv. 2, tit. 16, §. 7. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 3, et loi 43, §. 5.

Il faut observer ici d'après les différens effets de la substitution pupillaire, 1°. que par le moyen de la substitution, celui qui est substitué succède au pupille comme son héritier, parce que le testament pupillaire fait par le père a la même force et le même effet que s'il avait été fait par le fils. Instit. liv. 2, tit. 16, au commencement. — Et si le père substitue ainsi à ses deux enfans: *Si mes deux enfans meurent avant la puberté, Séius soit mon héritier;* en ce cas il n'y a pas lieu à la substitution que ces deux enfans ne soient décédés. Digeste, liv. 28, tit. 6, lois 25 et 42. Code, liv. 6, tit. 26, loi 10. La raison en est, que le testateur est présumé avoir voulu que l'un succédât à l'autre pour conserver le droit des successions légitimes entre ses enfans, avant que cette substitution pût avoir lieu. Institutes, liv. 2, tit. 16, §. 6.

2°. Que la substitution pupillaire expresse contient tacitement la vulgaire, comme il a été dit précédemment.

3°. Que la substitution pupillaire expresse exclut entièrement la mère du pupille de sa succession; en sorte qu'elle n'a pas même droit de se plaindre et de demander sa légitime sur ses biens. Voyez la loi 8, §. 5 au Dig. liv. 5, tit. 2. — La raison en est, que la mère ne peut pas accuser son fils d'avoir manqué à son égard contre les devoirs de la piété, puisqu'à proprement parler ce n'est pas lui qui a testé, mais son père; lequel en passant sa femme, mère du pupille, n'est pas censé agir contre son devoir.

Cette substitution exclut la mère non-seulement des biens paternels de son fils, mais aussi de ceux qui lui échéent du côté maternel, selon le sentiment des docteurs sur le §. 5 de la loi 10 au Dig. liv. 28, tit. 6. — Mais la substitution pupillaire tacite, comprise sous la vulgaire expresse, n'exclut pas la mère, selon la Glose sur la loi 9 au Code, liv. 6, tit. 25; et la loi 8 au Code, liv. 6, tit. 26. La raison en est, qu'on n'interprète pas si telle était la volonté du testateur, que la substitution pupillaire fût tacitement comprise en la vulgaire expresse au pré-

judice de la mère. Cette opinion semble être autorisée par la loi 9 au Code, ci-dessus citée, où il est dit, que *substitutio pupillaris intellecta sub vulgari posthumo facta, non excludit matrem.*

La substitution pupillaire finit de plusieurs manières.

1°. Par la puberté de ceux auxquels elle est faite, c'est-à-dire si les mâles ont passé leur quatorzième année, et les filles leur douzième; parce qu'étant parvenus à un âge à pouvoir faire un testament, et à se pouvoir instituer des héritiers, il n'est pas juste qu'ils soient obligés de suivre la volonté d'un autre touchant la disposition de leurs biens que la loi leur accorde. Instit. liv. 2, tit. 16, §. 8. Dig. liv. 28, tit. 6, lois 2, 7 et 21. — Néanmoins un père peut bien substituer pupillairement à son fils, de manière que la substitution finisse avant la puberté : par exemple, *si mon fils meurt avant que d'être parvenu à l'âge de dix ans, que Sëius soit mon héritier;* parce qu'il est libre à chacun de se servir avec modération du pouvoir que la loi lui donne; et dans ce cas, en supposant que le fils décède avant que d'être parvenu à l'âge de dix ans, la substitution vaudra. Mais il n'est pas au pouvoir du père d'étendre la substitution pupillaire au-delà de la puberté. Cependant si le père le fait, cela ne la vicie pas, elle est seulement réduite à l'âge prescrit par la loi. La raison en est, que la mention du tems ultérieur est superflue, et qu'un acte ne peut être nul par les clauses surabondantes que l'on y a insérées. Dig. liv. 28, tit. 6, lois 14 et 21; et liv. 50, tit. 17, loi 94. — Toutefois un soldat peut substituer à ses enfans au-delà de l'âge de puberté, en sorte que la substitution ait lieu au cas que celui à qui elle est faite meure avant sa vingt-cinquième année : ce qui est un privilége spécialement accordé aux soldats. Code, liv. 6, tit. 26, loi 8.

La substitution vulgaire comprise tacitement et sous-entendue en la pupillaire expresse, ne finit pas par la puberté; parce qu'elle ne dépend pas de la pupillaire, mais de la disposition de la loi : ainsi elle doit suivre la nature et la condition de la vulgaire, laquelle ne finit qu'au cas *non aditæ hereditatis*, que la succession ne soit pas appréhendée. En sorte que tant que l'héritier institué ne se portera pas héritier, on peut espérer que cette substitution aura lieu, afin que le testateur ne décède point *intestat.* Et au contraire la pupillaire sous-entendue en la vulgaire expresse, ne s'éteint pas par l'adition du pupille, mais par sa puberté; parce que la substitution tacite pupillaire suit la nature de la substitution pupillaire, dont l'extinction n'est causée que par la puberté de celui auquel elle est faite. D'où il suit qu'on ne peut pas substituer à un étranger ou à un fils pubère, sous cette condition, que *s'il est héritier, et s'il décède dans un certain tems, un tel soit héritier.* La raison est, quant à l'étranger, qu'il n'est pas en la puissance du testateur; et pour le fils pubère, qu'il est en âge de faire un testament et d'instituer un héritier; et que la faculté de faire un testament étant de droit public, elle ne peut être ôtée à personne par aucune convention ou autorité particulière. Instit. liv. 2, tit. 16, §. 9. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 4. — Toutefois on peut substituer obliquement et indirectement à l'un et à l'autre, c'est-à-dire par fidéicommis, en cette manière : *Titius soit mon héritier; et je le prie, s'il décède avant sa vingt-cinquième année, de restituer ma succession à Mævius.* Voyez sur cette espèce les titres 23 aux Institutes, §. 11, et le tit. 24.

2°. Par l'émancipation de celui à qui la substitution est faite; et enfin par toute autre manière qui fait sortir le fils de la puissance paternelle, comme s'il s'est donné en adoption *non extraneæ personæ;* parce que la puissance paternelle n'est pas seulement requise, pour rendre valable cette substitution, au tems que le testament est fait, mais aussi au tems de la mort du testateur. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 41.

3°. Lorsque le testament est infirmé, soit par un testament postérieur fait solennellement, soit par un changement d'état du testateur, ou autrement. Mais la possession des biens accordée par le préteur contre le testament, n'éteint pas la substitution, vu qu'elle n'est pas préjudiciable au pupille; parce que par ce moyen le testament n'est pas annullé de plein droit. De même la plainte d'inofficiosité n'infirmant pas le testament entièrement, mais seulement quant à l'institution, les autres chefs qu'il contient étant valables, il s'ensuit qu'en ce cas la substitution pupillaire subsiste. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 34, §. 2, et loi 35. Voyez aussi sur cette espèce le mot *Inofficiosité*, page 472 du tome 1er.

4°. Lorsque le testament est infirmé par destitution; parce que c'est comme s'il n'y avait point d'institution; sans laquelle il ne peut y

avoir de testament. Il faut excepter la substitution faite par un soldat, laquelle subsiste quoique l'hérédité ne soit pas appréhendée. La raison en est, qu'un soldat peut faire un testament pour son fils, quoiqu'il n'en fasse pas pour lui. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 2, §. 1, et loi 10, §. 4; et liv. 29, tit. 1, loi 41, §. 5. — Mais si l'héritier institué se porte héritier *ab intestat*, la substitution pupillaire subsiste; comme il est dit à la fin du §. 1 de la loi 2 au Dig. liv. 28, tit. 6.

5°. Si la substitution est bornée à un certain tems, et qu'il soit écoulé : par exemple, si le père dit, *Titius mon fils soit mon héritier; et s'il décède dans cinq ans, que Mævius soit mon héritier.* Dig. liv. 28, tit. 6, lois 21 et 23.

6°. Si le substitué meurt avant celui à qui il est substitué; en sorte qu'il ne transfère aucun droit en la personne de son héritier, parce qu'il n'en a aucun avant que la substitution ait lieu. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 10; liv. 29, tit. 2, loi 81; et liv. 41, tit. 1, loi 41.

7°. Si le pupille décède avant son père; parce que le testament du fils fait par le père, ne peut pas valoir du vivant du père, d'autant que le fils mourant du vivant de son père, il meurt fils de famille et en puissance : ce qui est un obstacle et un empêchement à la validité de ce testament et de la substitution qui y est faite; en sorte qu'il n'y a pas lieu à cette substitution, même à l'égard des biens appartenans au fils *ex peculio adventitio*. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 28. — Cependant si celui qui est substitué au premier degré meurt avant le substitué au second, le droit de ce second substitué n'est pas éteint pour cela; parce que le substitué au substitué est présumé substitué à l'institué. Instit. liv. 2, tit. 16, §. 8. A moins qu'il ne s'agisse de deux successsions; comme dans l'espèce de la loi 47 au Dig. liv. 28, tit. 6, où il s'agit du testament du fils et de la fille : la fille avait été exhérédée par son père, et substituée à son frère, auquel Titius était substitué. Car dans ce cas Titius ne peut pas avoir la succession du frère impubère, si sa sœur décède avant lui; parce qu'elle n'a pas pu lui transférer une succession qui n'était pas encore à elle au tems de sa mort.

Substitution exemplaire. Cette substitution a été introduite par Justinien à l'exemple de la pupillaire : c'est pourquoi elle est appelée *quasi pupillaris et exemplaris*. Instit. liv. 2, tit. 16, §. 1. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 43.

La substitution exemplaire se fait par les parens à leurs enfans sans aucune distinction de degré, de sexe et d'âge, lorsque la faiblesse de l'esprit ou les maladies du corps les empêchent de pouvoir régler leurs dernières volontés, et de déclarer celui qu'ils veulent favoriser de leurs successions; tels que sont les prodigues, ceux qui sont dépourvus d'entendement ou d'intelligence, et les muets. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 43. Code, liv. 6, tit. 26, loi 9. — Auparavant Justinien, cette substitution ne pouvait se faire sans une permission spéciale du prince; mais cet empereur, par son ordonnance contenue en la loi 9 au Code, liv. 6, tit. 26, a permis aux parens de substituer à leurs enfans furieux et privés du bon sens, sans en avoir obtenu l'autorité.

Les prodigues semblent être compris dans cette ordonnance, vu qu'à l'égard de la disposition et administration de leurs biens, ils sont comparés aux furieux. Dig. liv. 26, tit. 5, loi 12, §. 2, à la fin. — Mais pour les muets, cette loi n'en faisant aucune mention, il faut dire que le droit ancien subsiste à leur égard, et qu'on ne peut leur substituer sans la permission du prince; parce que les lois ou les ordonnances qui sont faites pour déroger au droit ancien, ne doivent pas être étendues hors de leurs cas. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 43.

Cette substitution se fait par les ascendans sans distinction de sexe; en sorte néanmoins que la substitution faite par celui qui avait la puissance paternelle, est préférée à toute autre : ainsi la substitution du père rend celle de la mère inutile, ou empêche que la mère puisse substituer utilement par cette substitution. C'est l'opinion des docteurs sur la loi 9 au Code, ci-dessus citée.

Les secondes noces du père ou de la mère n'empêchent pas qu'ils ne puissent substituer exemplairement à leurs enfans, vu que cette substitution ne leur est pas désavantageuse; outre qu'il est permis au père de substituer à son fils déshérité, et de le pourvoir de tuteur. Toutefois Bartole sur la loi 43 au Dig. liv. 28, tit. 6, et Jason, nombre 26, soutiennent au contraire que la mère passant à de secondes noces, ne peut pas faire cette substitution.

Pour rendre cette substitution valable, il faut premièrement, que celui qui la fait, fasse un testament pour lui, qu'il s'institue un héritier, et que cet héritier appréhende sa succession, et

enfin qu'elle soit faite à celui qui ne doit pas retomber en la puissance d'un autre par la mort de celui qui la fait, comme il a été dit précédemment à l'égard de la pupillaire.

Secondement, que les enfans du substitué, s'il y en a, lui soient substitués, ou ses frères ou sœurs, ou quelques-uns *liberis deficientibus;* et au cas que le substitué n'ait ni enfans, ni frères ni sœurs, la substitution peut être faite au profit de celui qu'il plaira au testateur. Code, liv. 6, tit. 26, loi 9. — La loi 9 ci-dessus permet au testateur de substituer au substitué tous les enfans d'icelui, ou quelques-uns seulement. Toutefois quelques docteurs prétendent que le testateur est obligé, par raison d'humanité, de les substituer tous; et c'est en quoi diffère cette substitution d'avec la pupillaire, par laquelle le père peut substituer à son fils qui il lui plait, à l'exclusion des frères et sœurs du substitué. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 43. Code, liv. 6, tit. 26, loi 9.

La mère peut, comme nous l'avons dit dans la substitution pupillaire, être passée dans le testament du père qui contient cette substitution.

La substitution exemplaire finit et s'éteint, 1°. lorsque le testament du testateur est infirmé; 2°. s'il nait des enfans à celui à qui la substitution est faite : ce qui est vrai, quoiqu'ils meurent peu de tems après; et 3°. si la cause de cette substitution cesse, c'est-à-dire si celui auquel elle est faite revient en son bon sens. Instit. liv. 2, tit. 16, §. 1. Digeste, liv. 28, tit. 6, loi 43. Code, liv. 6, tit. 26, loi 9; et liv. 6, tit. 29, loi 2. — Ferrière dit que s'il retombe dans la démence, on doit conclure que la substitution étant une fois éteinte, elle ne peut revivre par ce moyen; et que si le substitué a fait un testament pendant ses intervalles lucides, il doit être exécuté sans avoir aucun égard à la substitution. Voyez aussi Dig. liv. 28, tit. 6, loi 43; et Code, liv. 6, tit. 26, loi 9.

Le fils faible d'esprit à qui cette substitution est faite, est obligé de restituer après sa mort tout ce que son père lui a laissé, sans exception de sa légitime, laquelle, quoiqu'elle soit due à celui qui est substitué, ne l'est pas néanmoins lorsqu'il est en démence, comme il est remarqué par la Glose sur la loi 9 au Code, liv. 6, tit. 26.

Substitution réciproque. Cette substitution est celle par laquelle plusieurs institués sont substitués les uns aux autres; c'est pourquoi elle est ainsi appelée : par exemple, *Titius, Mœvius et Caïus soient mes héritiers, et qu'ils soient substitués les uns aux autres.* Dig. liv. 28, tit. 5, loi 37, §. 1.

Cette substitution n'est pas différente des deux autres espèces qui viennent d'être expliquées précédemment; ainsi elle n'en constitue pas une troisième, elle se fait de la même manière et produit des effets semblables, elle n'a que cela de particulier, qu'elle se fait en faveur des héritiers institués : en sorte que, quand le jurisconsulte Modestin, en parlant de la substitution réciproque, la qualifie d'une troisième espèce de substitution, il s'est énoncé improprement : car la différence d'une espèce consiste dans sa substance et dans son effet. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 4, §. 1.

Cette substitution comprend tacitement le cas de la vulgaire, ainsi que celui de la pupillaire, et même de l'exemplaire, si la qualité des personnes le permet. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 4, §. 2.

L'effet de cette substitution est, que les parties exprimées dans l'institution, sont censées être répétées dans la substitution, comme il a été dit précédemment; à moins qu'on ne reconnaisse que la volonté du testateur y ait été contraire. Instit. liv. 2, tit. 15, §. 2. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 10. Code, liv. 6, tit. 26, loi 4.

Substitution compendieuse. Cette substitution, qui n'est pas une espèce différente de la vulgaire et de la pupillaire, est celle qui, par la brièveté du discours, comprend différentes espèces de substitutions, c'est-à-dire la vulgaire, la pupillaire, et même l'exemplaire : par exemple, *Titius soit héritier de mon fils, en quelque tems qu'il décède.* Voyez la Glose sur la loi 15 au Dig. liv. 28, tit. 6; et sur la loi 8 au Code, liv. 6, tit. 26. — La vulgaire a lieu au cas que le fils ne se porte pas héritier; ou la pupillaire, au cas qu'il meure après avoir appréhendé l'hérédité avant que d'avoir atteint la puberté. Elle comprend aussi l'exemplaire, si celui auquel elle est faite est privé de son bon sens, et continue à rester dans cette maladie d'esprit jusqu'à la mort, à quelque âge que ce soit. Ainsi cette substitution prend la qualité de l'espèce dont l'échéance se présente, et ne retient aucune chose des autres. Code, liv. 6, tit. 26, loi 8.

Toutefois cette substitution finit par la puberté de celui auquel elle est faite, si ce n'est au cas

cas que l'exemplaire ait lieu : en sorte qu'elle ne se convertit pas après la puberté en la substitution fidéicommissaire, comme quelques-uns le prétendent ; parce que l'empereur ordonne que la substitution qui se fait après la puberté, se fasse *verbis obliquis*. Voyez le §. 9 aux Institut. liv. 2, tit. 16 ; et la loi 14 au Dig. liv. 28, tit. 6, où le jurisconsulte Pomponius dit que si la substitution pupillaire embrasse un tems plus étendu que celui de la puberté, elle finira toujours par la puberté. Ce qui toutefois a lieu par privilége militaire à l'égard d'une substitution faite par un soldat. Code, liv. 6, tit. 26, loi 8.

De ce que la substitution compendieuse comprend expressément toutes les autres, quoiqu'en termes généraux (car ce terme *quandocumque* dans lequel elle est exprimée renferme divers tems, et par conséquent plusieurs espèces de substitutions), il s'ensuit qu'elle exclut la mère de la légitime à prendre sur les biens de son fils. Car en effet on ne peut pas dire que telle substitution soit plutôt vulgaire que pupillaire, étant conçue indéfiniment : ce qui est prouvé par la loi 45 au Dig. liv. 28, tit. 6, et par la loi 8 au Code, liv. 6, tit. 26.

Voyez la loi du 25 août 1792, portant qu'il n'est plus permis de substituer ; celles des 25 octobre et 14 novembre suivant qui abolissent les substitutions qui existaient alors ; les articles 896, 897 et 898 du Code Napoléon, et les articles 1048 et suivans du même Code.

Subtilité du droit. En latin *Subtilitas juris.* Ceux qui s'écartent de l'équité pour suivre les subtilités du droit, commettent des erreurs pernicieuses. Digeste, liv. 45, tit. 1, loi 91. Aussi l'empereur Constant, dans la loi 8 au Code, liv. 3, tit. 1, dit que le juge doit, dans les jugemens, avoir plus d'égard à l'équité qu'aux subtilités du droit.

La trop grande subtilité des termes doit être réprouvée. Code, liv. 4, tit. 11, loi unique.

Succéder. Hériter de quelqu'un par droit de parenté. *Succedere.* Celui qui succède au droit ou à la propriété d'autrui a les mêmes actions et exceptions qu'avait son auteur. Voyez Dig. liv. 2, tit. 13, loi 9, §. 1 ; et liv. 50, tit. 17, loi 175, §. 1, et loi 177.

Un héritier succède à tous les droits du défunt, et non pas à la propriété de quelques effets en particulier ; car les obligations contractées par le défunt, ou acquises à son profit, passent à l'héritier. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 47 ; liv. 29, tit. 2, loi 37 ; liv. 43, tit. 20, loi 1, §. 41 ; et liv. 50, tit. 17, loi 59.

Ceux qui succèdent à un défunt à titre d'héritiers, peuvent alléguer en leur faveur l'ignorance où ils sont que ce qu'on leur demande soit véritablement dû par le défunt. Dig. liv. 50, tit. 17, lois 19 et 42. Voyez aussi Dig. liv. 19, tit. 1, loi 21, §. 1 ; liv. 41, tit. 10, loi 5, §. 1 ; et liv. 45, tit. 1, lois 49 et 77.

Un héritier en acceptant la succession, est censé avoir succédé au défunt du jour de sa mort. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 54 ; liv. 45, tit. 3, loi 28, §. 4. Voyez *Succession.*

Successeur. Celui qui succède à quelqu'un à titre d'héritier. *Successor.* Il n'est pas juste d'exercer contre un successeur des droits que l'on ne peut exercer que contre celui à qui il succède, et ce qui a pu lui être nuisible ne doit pas préjudicier à l'autre. Par exemple, dit le jurisconsulte Ulpien, celui qui tient de mon auteur l'usage d'un chemin par violence, clandestinité ou à titre de précaire, peut être légitimement empêché par moi de continuer cet usage ; par la raison qu'il est censé avoir vis-à-vis de moi un titre aussi vicieux que celui qu'il avait vis-à-vis de mon auteur. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 76, §. 1 ; liv. 29, tit. 2, loi 37 ; liv. 43, tit. 19, loi 3, §. 2 ; et liv. 50, tit. 17, loi 156, §. 2.

Successifs ; Droits successifs. Droits qu'on a à une succession. Voyez *Hérédité*, page 376 du tome Ier.

Succession. Hérédité. *Hereditas ; successio.* Toute succession est civile ou prétorienne. La succession civile est appelée hérédité, et se défère par testament, ou *ab intestat.* La succession prétorienne est dite possession de biens. Pour procéder avec ordre sur une matière aussi importante, nous commencerons par traiter des successions *ab intestat* selon l'ancien droit et selon le droit nouveau.

Successions ab intestat. Par l'ancien droit, c'est-à-dire par la loi des douze tables, il n'y avait que deux ordres d'héritiers légitimes. Le premier était celui des héritiers siens, c'est-à-dire des descendans qui avaient été en la puissance du défunt au tems de son décès, et qui se trouvaient au plus proche degré de sa famille au tems que sa succession était déférée *ab intestat.* Instit. liv. 3, tit. 1, §. 2 et 7.

Pour être héritier sien, il fallait donc, suivant la loi des douze tables, 1°. être du nom-

bre des enfans du défunt, c'est-à-dire des descendans en ligne directe, et avoir été en sa puissance au tems de sa mort; 2°. être au premier degré dans sa famille au tems que sa succession était déférée *ab intestat*: d'où il suit que les enfans d'un fils décédé qui concouraient avec leur oncle, n'étaient héritiers siens à leur aïeul que par droit de représentation. Instit. liv. 3, tit. 1, §. 6. — Il y avait des enfans qui n'étaient pas héritiers siens par la loi des douze tables, mais qui depuis ont été mis au nombre de ces sortes d'héritiers, les uns par le droit prétorien, les autres par les constitutions des empereurs. Ainsi le préteur appela par son édit les enfans émancipés à la succession de leur père; et cassant leur émancipation, il les égala à ceux qui avaient toujours demeuré dans sa famille, et cela *per bonorum possessionem unde liberi*; à condition qu'ils rapporteraient tout ce qu'ils auraient acquis du vivant du père depuis leur émancipation, afin que les biens du père et les leurs reduits en une masse, fussent partagés également entre tous les enfans du défunt. Instit. liv. 3, tit. 1, §. 9. Dig. liv. 37, tit. 4, loi 6, §. 1 et suiv.; liv. 37, tit. 6, loi 1; liv. 38, tit. 6, loi 4; et liv. 38, tit. 16, loi 11.

Les constitutions des empereurs mirent au nombre des héritiers siens les enfans des filles décédées; à condition toutefois que quand ils concourraient avec les agnats, ils seraient obligés de leur abandonner la quatrième partie des biens de la succession, et quand ils se trouveraient en concours des héritiers siens, ils prendraient un tiers moins qu'eux. Voyez la loi 4 au Code Théodos. tit. *de legit. heredib.* Mais l'empereur Justinien par le §. 16 aux Instit. liv. 3, tit. 1, et par la loi 12 au Code, liv. 6, tit. 55, a corrigé cet article, et a voulu que la portion de ces descendans ne souffrît aucune diminution par rapport aux agnats du défunt.

Le second ordre des héritiers légitimes, suivant la loi des douze tables, était celui des agnats, que cette loi appelait à la succession au défaut d'héritiers siens. Instit. liv. 3, tit. 2. — Par agnats, on entend les collatéraux qui descendent des mâles, et qui sont de la même famille; comme les frères consanguins, les oncles, les grands-oncles paternels et leurs enfans, et autres ascendans par mâles, qui n'étaient point sortis de la famille par aucun changement d'état. Ainsi, lorsque quelqu'un était décédé sans avoir laissé d'héritiers siens, la loi des douze tables appelait à la succession ses agnats, non pas tous ensemble, mais séparément, selon la prérogative du degré de parenté; en un mot, ce n'était qu'au plus proche qu'appartenait ce droit, et cela sans distinction de sexe: de sorte premièrement que le plus proche agnat répudiant l'hérédité, son droit ne passait pas au suivant, mais l'hérédité était dévolue au fisc; et en second lieu, qu'il n'y avait point entre les agnats de droit de représentation, et que les plus proches excluaient toujours les plus éloignés. La moyenne jurisprudence retrancha quelque chose de la disposition de la loi des douze tables, car elle ôta ce droit de succession aux femmes, excepté les sœurs, et leur préféra les mâles, quoique plus éloignés. Voyez Vinnius sur le §. 3 aux Instit. liv. 3, tit. 2. — Comme la loi des douze tables n'appelait à la succession légitime que le plus proche agnat, si un homme était décédé sans en laisser aucun, ou si le plus proche avait répudié l'hérédité, la succession appartenait au fisc. Mais le préteur modéra la rigueur de la loi des douze tables; et au défaut d'agnats, ou au cas que le plus proche eût répudié l'hérédité, il voulut que tous ceux qui auraient quelques liaisons du sang avec le défunt, soit qu'ils lui fussent agnats ou cognats, fussent appelés à la succession, selon la proximité du degré, et cela *per bonorum possessionem unde cognati*. Voyez Inst. liv. 3, tit. 5, §. 5; et Dig. liv. 38, tit. 6. — Enfin, pour exclure le fisc, le préteur régla, qu'au cas qu'une personne mariée vînt à décéder *ab intestat*, sans laisser aucuns collatéraux paternels ni maternels, l'autre conjoint survivant serait préféré au fisc, et cela *per bonorum possessionem unde vir et uxor*. Voyez Dig. liv. 38, tit. 11; et Code, liv. 6, tit. 18.

Suivant la définition que nous avons donnée des agnats, il s'ensuit, 1°. que le père n'était point agnat de son fils émancipé. Mais Justinien a corrigé en cela l'ancien droit, et a voulu que les ascendans fussent toujours appelés à la succession et à la tutelle légitime de leurs descendans qu'ils auraient mis hors de leur puissance. Code, liv. 8, tit. 49, loi 6. — 2°. Que la mère ne pouvait pas être du nombre des agnats de son fils, ni le fils au nombre des agnats de sa mère; mais le préteur les appelait réciproquement à la succession l'un de l'autre. Cependant par le sénatus-consulte Trébellien, qui fut fait sous Antonin le Débonnaire, la succession des fils et des filles fut déférée à la mère qui aurait eu un cer-

tain nombre d'enfans ; en sorte que par ce sénatus-consulte la mère fut mise au nombre des agnats de son fils, et étant au premier degré, fut préférée à tous les autres agnats, au défaut de certaines personnes, qui lui étaient préférées par ce sénatus-consulte ; savoir, 1°. les héritiers siens de la personne décédée ; 2°. le père du fils ou de la fille décédée ; 3°. le frère consanguin de la personne décédée, et à l'égard de la sœur consanguine, elle était conjointement admise avec la mère. Ensuite, par le sénatus-consulte Orphitien, qui fut fait sous Marc-Aurèle, la succession légitime de la mère fut déférée à ses fils et à ses filles, de manière qu'ils étaient les uns et les autres préférés à tous les agnats de leur mère, sans excepter les frères consanguins. Comme ces sénatus-consultes ne considérèrent que les droits du sang et de la nature, ils eurent lieu à l'égard même des enfans nés hors du mariage. Voyez-les sous le mot *Sénatus-consulte*. Voyez aussi les titres 1, 2, 3, 4 et 5 aux Instit. liv. 3.

Succession des descendans. L'empereur Justinien dans sa Nov. 118, abrogeant en partie le droit ancien pour les successions *ab intestat*, établit de nouvelles règles sur ce sujet, et confirme celles de l'ancien droit qu'il a conservées, tant à l'égard des successions des descendans et des ascendans, que de celle des collatéraux, ce qu'il exécute dans les trois premiers chapitres de cette Novelle ; et dans les deux suivans, il abroge entièrement la différence que l'ancien droit avait établie entre l'agnation et la cognation.

Cette Novelle fait trois degrés de succession légitime. Le premier est celui des enfans ou des descendans ; le second est celui des ascendans ; le troisième et le dernier est celui des collatéraux.

Les enfans devant toujours être préférés à tous les autres parens du défunt, ascendans ou collatéraux, l'empereur commence par la succession des descendans, puisqu'elle exclut toutes les autres. En effet, outre l'amour des pères et mères envers leurs enfans, le désir commun de conserver leur mémoire, et de survivre en quelque façon à eux-mêmes par une suite continuelle de descendans, la nature elle-même, que nous devons regarder comme une loi souveraine et inviolable, affecte tous les biens des pères et mères à leurs enfans. *Natura veluti tacita lex liberis bona parentum addicit*. Dig. liv. 48, tit. 20, loi 7.

Justinien, considérant que le nom d'enfans était un nom naturel et commun à tous les descendans, les appelle tous à la succession de leurs ascendans, sans aucune distinction, pourvu qu'ils soient légitimes. Ils y sont donc appelés, sans distinguer premièrement l'état et la condition du défunt, s'il est mort père de famille ou fils de famille ; car, quoique le défunt fût au jour de son décès en la puissance de son père, néanmoins ses enfans fils ou filles, ou petits-fils ou petites-filles, ou autres descendans, lui succèdent, à l'exclusion de leur aïeul, ou autre ascendant en la puissance duquel le défunt était au jour de son décès, excepté dans les choses que les enfans acquièrent à leur père par droit de puissance paternelle ; car l'empereur veut que l'usufruit qui est accordé au père dans certains biens appartenans aux enfans qu'il a dans sa puissance, lui soit conservé. Secondement, sans aucune différence de l'état et de la qualité des enfans, soit qu'ils aient été en la puissance du défunt au jour de son décès, ou qu'ils n'y aient pas été, et sans aucune distinction des mâles ou des femelles, des aînés et des puînés, et par conséquent sans aucun droit d'ainesse. Troisièmement, sans aucune distinction si les enfans descendent des mâles ou des femelles, et cela sans que les parts des descendans par les filles souffrent aucune diminution. Quatrièmement, sans considérer la prérogative du degré, attendu que le droit de représentation a lieu en ligne directe à l'infini.

Le sens du premier chapitre de cette Novelle ainsi rendu, il faut observer, pour faire connaître en quoi cette constitution a réformé l'ancienne jurisprudence touchant la succession des descendans, que par la loi des douze tables les descendans des filles ne prenaient aucune part dans la succession de leurs ascendans maternels, par la raison que cette loi ne déférait la succession que par droit de suité, ou en vertu du droit d'agnation. Or les enfans descendans des filles n'avaient ni l'un ni l'autre, et par conséquent ils ne pouvaient point succéder. Voyez Instit. liv. 3, tit. 1, §. 15. Mais par la constitution des empereurs Valentinien, Théodose et Arcadius, contenue en la loi 9 au Code, liv. 5, tit. 55, les enfans descendans des filles ont été admis à la succession de leur aïeul avec leurs oncles et tantes, en prenant dans la succession un tiers moins que leur mère n'aurait pris si elle eût vécu. Et lorsque le défunt avait laissé des petits-

enfans et autres descendans par filles, et des parens collatéraux par ligne masculine, l'ordonnance des mêmes empereurs n'en admettait pas davantage pour cela les agnats du défunt à sa succession ; mais elle obligeait tous ces descendans à laisser aux agnats avec lesquels ils concouraient, la quatrième partie des biens de la succession, suivant la loi 4 au Code Théodos., tit. *de legit. heredib.* Ce que l'empereur Justinien abrogea par sa constitution au Code, liv. 6, tit. 55, loi 12, voulant que les descendans succédassent à leur aïeul ou aïeule, ou autre ascendant, à l'exclusion des agnats. Et depuis, par cette nouvelle constitution, il a entièrement ôté et abrogé la différence qu'il y avait entre le droit d'agnation et de cognation, déférant la succession des ascendans à leurs descendans, sans aucune différence de degré et de sexe. C'est pourquoi l'Authent. *In successione*, qui est tirée du chap. 1 de la Novelle 118 ci-dessus, a été insérée à propos après la loi 12 au Code, liv. 6, tit. 55. — Cette Authent. contient quatre parties. Dans la première, les descendans sont préférés à tous autres, parce que la raison naturelle, qui est une loi tacite, destine aux enfans l'hérédité de leurs ascendans, en les appellant à leur succession de même qu'à une dette. Dig. liv. 48, tit. 20, loi 7. Voyez aussi Dig. liv. 38, tit. 1, loi 50, §. 2 ; et Code, liv. 6, tit. 58, loi 13, §. 2.

Dans la seconde, les descendans succèdent *in stirpes*, lorsqu'ils sont dans le second ou autre degré inférieur, quoiqu'ils soient tous dans le même degré. Ainsi les petits-enfans succèdent par souches et par représentation de leur père ; en sorte que tous les enfans d'un fils ou d'une fille, ne prennent tous ensemble que la même portion que leur père ou leur mère aurait prise s'il avait vécu. La raison en est, que les successions ne se partagent par têtes et non par souches, qu'entre ceux qui y viennent *proprio suo jure*, et non entre ceux qui n'y viennent que *jure alieno et per repræsentationem.* Instit. liv. 3, tit. 1, §. 6.

La représentation a lieu à l'infini entre les descendans, selon la commune opinion. Néanmoins quelques-uns estiment au contraire, que la représentation ne s'étend pas au-delà des enfans des petits-enfans, et ils fondent leur opinion sur le §. 6 aux Institut. liv. 3, tit. 1, où l'empereur ne parlant que *de nepotibus et pronepotibus*, semble borner et restreindre la représentation aux petits-enfans et aux enfans des petits-enfans ; mais cette opinion est mal fondée, vu qu'outre que la constitution de l'empereur se doit étendre à tous les descendans, y ayant parité de raison, c'est qu'après avoir parlé des petits-enfans et de leurs enfans, il ajoute *et alias deinceps personas ;* en sorte qu'il ne peut y avoir de difficulté que la représentation n'ait lieu à l'infini entre tous les enfans et descendans en ligne directe. Voyez *Représentation.*

Dans la troisième, les descendans succèdent aux ascendans sans différence de sexe, conformément à la loi des douze tables en ce point, que l'empereur avait déjà confirmée par la loi 14 au Code, liv. 6, tit. 58. On prétend que c'était la loi *Voconia*, suivant Paul, liv. 4 de ses Sentences, tit. 8, §. 3, qui avait introduit cette différence entre les mâles et les filles touchant les successions : ce que l'empereur Justinien abroge par cette constitution, tant pour les successions directes que pour les collatérales.

Dans la quatrième, les enfans succèdent également, soit qu'ils soient en la puissance de leur père, ou qu'ils soient émancipés, vu que par le droit ancien les enfans perdaient le droit d'agnation par l'émancipation, et qu'ils étaient réputés étrangers ; en sorte qu'ils étaient exclus de la succession de celui en la puissance duquel ils étaient. Voyez Instit. liv. 3, tit. 2 et 3, au commencement. Le préteur, pour modérer la rigueur de cette jurisprudence, accorda la possession des biens aux enfans émancipés. Mais l'empereur Justinien, par cette nouvelle constitution, leur a donné le droit de succéder, sans que, pour parvenir aux biens de leurs ascendans, ils eussent besoin du secours du préteur.

Succession des ascendans. Le chap. 2 de la Novel. 118, qui traite de la succession des ascendans, peut se diviser en deux articles. Le premier expose le cas où les pères et mères ou autres ascendans, succèdent seuls à leurs enfans. Le second explique comment se partage la succession de celui qui meurt sans enfans, et qui laisse des ascendans et des frères et sœurs joints des deux côtés.

Pour ce qui regarde le premier article, l'empereur ordonne que si quelqu'un décède sans enfans, et laisse ses père et mère, ou autres ascendans, tant paternels que maternels, ces ascendans soient appelés à la succession déplorable de leurs enfans, pour soulager la douleur qu'ils

reçoivent de leur mort prématurée. Alors ils excluent tous les collatéraux du défunt, à l'exception de ses frères et sœurs joints des deux côtés, quand même les collatéraux seraient parens au défunt dans un degré plus proche que les ascendans. En effet la succession des descendans est due aux ascendans, en reconnaissance de la vie qu'ils leur ont donnée, et de la peine qu'ils ont prise pour leur éducation : *Luctuosa liberorum hereditas parentibus debetur, si non ex voto naturæ, saltem pietatis intuitu.* Voyez Dig. liv. 38, tit. 6, loi 7; et Code, liv. 6, tit. 59, loi 11.

Lorsque les ascendans succèdent seuls, c'est-à-dire sans frères et sœurs qui soient parens au défunt des deux côtés, ils succèdent de la manière qui suit : 1°. les ascendans du côté paternel succèdent conjointement avec les ascendans du côté maternel; si c'est le père et la mère qui succèdent à leur fils ou à leur fille, le père et la mère lui succèdent par portions égales : en quoi il a été par cette Novelle dérogé au sénatus-consulte Trébellien, qui dans ce cas préférait le père à la mère.

2°. S'il n'y a que le père ou la mère du défunt, et qu'il y ait un ascendant plus éloigné de l'autre côté, il n'y a que le père ou la mère qui succède; parce que l'empereur Justinien a voulu dans le second chapitre de cette Novelle 118, que la représentation n'eût point lieu en ligne directe ascendante, quoiqu'elle eût lieu à l'infini en ligne directe descendante. La raison de la différence est, que les lois, de concert avec la nature, subrogent les enfans au lieu et place de leurs père et mère. Or ce n'est point l'ordre de la nature, que les ascendans viennent à la succession de leurs descendans, au contraire ce n'est que *turbato mortalitatis ordine.* C'est pourquoi la faveur de la représentation ne se rencontrant point en ce cas, où il s'agit de succéder à une personne à laquelle, suivant l'ordre de la nature, on ne devait pas succéder, il n'y a que celui des ascendans qui est le plus proche en degré qui soit admis à la succession ; et ceux qui sont dans un degré plus éloigné ne sont point mis et subrogés au lieu et place de celui qui est prédécédé.

3°. Lorsqu'au défaut des père et mère il y a plusieurs ascendans du côté paternel et maternel en pareil degré, la succession n'est pas toujours partagée entre eux par portions égales, mais on considère les différentes branches ; et comme le père et la mère partagent également entr'eux la succession de leur enfant décédé, de même on en donne une moitié aux ascendans du côté paternel, et l'autre aux ascendans du côté maternel, soit qu'ils soient de chaque côté en nombre égal ou non. Ainsi, lorsque du côté paternel il n'y a que l'aïeul, et qu'il y a en même tems du côté maternel un aïeul ou une aïeule, l'aïeul paternel a autant à lui seul que les deux autres ensemble.

De ce que la succession des descendans se partage ainsi entre les ascendans, il s'ensuit que dans cette espèce de succession l'on ne distingue point entre les biens paternels et maternels, et que la règle *paterna paternis, materna maternis* n'a point lieu en cette succession ; et que si l'enfant décédé laisse pour ses héritiers son aïeul paternel et son aïeul maternel, et qu'il n'ait que des biens à lui échus par la succession de son père, ou qui lui auraient été donnés par lui, l'aïeul maternel en prendra néanmoins la moitié ; c'est la commune opinion des docteurs, par la raison que quand la loi ne distingue point, nous ne devons point y apporter de distinction. Les termes de cette constitution sont conçus généralement et sans distinction : *Medietatem verò reliquam à matre ascendentes, quotcumque eos inveniri contigerit, et ex æquo inter eos hereditas dividitur.* Or la succession comprend tous les biens de quelque genre, nature et qualité qu'ils soient ; et puisque cette constitution n'excepte point les biens qui viennent d'une ligne, il ne les faut point excepter : car si on admettait cette exception, il ne serait pas vrai que le plus proche des ascendans exclurait les descendans ; puisque dans les biens d'une ligne, ceux qui seraient de cette ligne, quoique plus éloignés, seraient préférés aux plus proches. Enfin on ne considère pas en ce second ordre de succession, non plus qu'au premier, la différence du sexe.

Pour ce qui est du second article du chap. 2 de cette Novelle 118, l'empereur ordonne, que lorsque les ascendans concourent avec les frères et sœurs germains, c'est-à-dire qui sont joints des deux côtés, ils succèdent avec eux par têtes ; en sorte que la succession est alors divisée en autant de portions qu'il y a de personnes qui succèdent : auquel cas le père n'a point l'usufruit de la portion qui échet à ses enfans, qui sont frères et sœurs du défunt, et qu'il a en sa puissance. La raison en est, qu'il doit lui suffire de prendre en pleine propriété une portion dans

la succession du défunt, laquelle est égale à celle de chacun de ses enfans.

De ce qui vient d'être dit, il s'ensuit premièrement, que suivant ce chapitre 2 de la Novel. 118, il n'y a que les frères et sœurs joints des deux côtés qui succèdent avec les ascendans les plus proches; *exceptis*, dit Justinien, *solis fratribus ex utroque parente conjunctis*. Or l'exception confirme la règle; et c'est un avantage que l'empereur a voulu accorder aux frères et sœurs joints des deux côtés, parce que *duo vincula fortiora sunt unico*. Ainsi il n'y a pas lieu d'étendre cette disposition aux frères et sœurs qui ne sont joints que d'un côté. En quoi Justinien a changé le droit ancien; car auparavant les frères et sœurs consanguins succédaient conjointement avec leur père et mère à leur frère décédé.

En second lieu, que quand il n'y a point de père ni mère du défunt, les frères et sœurs joints des deux côtés n'excluent point les aïeuls et aïeules, ni à leur défaut les autres ascendans. C'est la disposition expresse de cette Novelle, en ces termes: *Si verò cum ascendentibus inveniuntur fratres aut sorores ex utrisque parentibus conjuncti defuncto, cum proximis gradu ascendentibus vocabuntur*. Or, par ceux qui sont les plus proches en degré, on entend ceux d'entre les ascendans qui sont les plus proches, soit qu'ils soient père et mère, soit qu'ils soient aïeul ou aïeule; et en l'un et l'autre cas, les frères et sœurs joints succèdent par têtes: en sorte que chaque frère prend une part dans la moitié de la succession, et les ascendans prennent le surplus, et le divisent entre eux en deux parts, l'une pour les paternels, et l'autre pour les maternels. Par exemple, s'il y a trois frères, un aïeul et une aïeule du côté paternel, et un aïeul seul du côté maternel, chaque frère aura un sixième, l'aïeul et l'aïeule paternels un sixième et demi à partager entr'eux, et l'aïeul maternel aura autant à lui seul que les deux autres. Voyez Maynard sur cette espèce, liv. 6.

En troisième lieu, que les ascendans au second ou autre degré plus éloigné, excluent les frères et sœurs joints d'un côté seulement. La raison en est, que les ascendans qui se trouvent les plus proches en degré succèdent conjointement avec les frères et sœurs qui sont joints des deux côtés, et que par conséquent ils excluent ceux qui ne sont joints que d'un côté; ce qui est conforme aux termes de ce chapitre: *Si verò cum ascendentibus inveniuntur fratres aut sorores ex utrisque parentibus conjuncti defuncto, cum proximis gradu ascendentibus vocabuntur*. D'où il suit au contraire que les frères et sœurs qui ne sont joints que d'un côté ne sont point appelés à la succession conjointement avec les ascendans les plus proches en degré.

En quatrième lieu, que suivant le chap. 2 ci-dessus de la Novelle 118, les neveux joints des deux côtés, dont le père est décédé, ne viennent point à la succession du défunt avec les ascendans, quand bien même il y aurait des frères germains. Mais cela a depuis été changé par la Novel. 127, chap. 1, qui veut que quand il y a des frères germains, les neveux joints des deux côtés, dont le père est décédé, viennent à la succession du défunt avec les frères et les ascendans. Cependant ils n'y viennent que par la représentation de leur père, et par conséquent ils partagent par souches et non par têtes; en sorte qu'ils ne prennent, en quelque nombre qu'ils soient, que la part et portion que leur père aurait prise s'il avait vécu. Et c'est un cas où les neveux ont, par le moyen de leur oncle, ce qu'ils ne pourraient avoir de leur chef. Au reste, il n'y a jamais de rapport à faire en la succession des ascendans, soit qu'ils succèdent seuls, soit qu'ils succèdent avec les frères et sœurs du défunt. C'est de ce chapitre qu'a été tirée l'Authentique *Defuncto sine liberis*, au Code, liv. 6, tit. 56, laquelle est conforme au chapitre d'où elle a été tirée.

Succession des collatéraux. L'empereur dans le chapitre 3 de la Novelle 118 règle la succession collatérale, et il ordonne: 1°. que si le défunt n'a laissé ni enfans et descendans en ligne directe nés en légitime mariage, ni ascendans, sa succession appartienne à ses frères et sœurs joints du côté paternel et maternel, à l'exclusion des frères et sœurs joints d'un côté seulement. Voyez, touchant la prérogative du double lien, la Novelle 84; et *Double lien*, page 147 du tome Ier.

2°. Que si le défunt n'a laissé pour proches parens que des frères et sœurs joints d'un côté seulement, ils soient admis à sa succession à l'exclusion de tous les autres parens collatéraux.

3°. Que les neveux joints du côté paternel et maternel succèdent avec leurs oncles et tantes aussi joints des deux côtés; mais les neveux succèdent par souches, et par représentation de leur père ou de leur mère, en sorte que les en-

fans d'un frère ou d'une sœur ne prennent tous ensemble que la même portion que leur père ou leur mère aurait prise. Cette représentation fait que les neveux joints des deux côtés sont préférés en la succession de leur oncle ou de leur tante, et en excluent les frères et sœurs du défunt joints d'un côté seulement, de même que leur père ou leur mère aurait fait. Comme au contraire le frère du défunt joint des deux côtés exclut les enfans d'un frère ou d'une sœur joint d'un côté seulement. Ce droit de représentation en collatérale est accordé seulement aux enfans des frères et des sœurs, et non à d'autres collatéraux ; en quoi l'empereur a corrigé le droit des Institutes, liv. 3, tit. 2, §. 4, par lequel les neveux étaient exclus de la succession de leur oncle ou de leur tante par leur oncle ou leur tante, le droit de représentation n'ayant pas lieu en collatérale.

Le droit de représentation n'est accordé dans ce chapitre qu'aux enfans des frères et des sœurs, et il ne leur est même accordé que quand les neveux concourent avec leur oncle ou leur tante en la succession de leur oncle ou de leur tante, et non lorsque les neveux sont seuls héritiers de leur oncle ou de leur tante. Quand les enfans des frères concourent avec leur oncle ou leur tante, et quelqu'un des ascendans, ils ne sont point admis à la succession, quoiqu'ils soient joints des deux côtés ; parce que l'empereur ne leur accorde le droit de succéder par représentation, que lorsqu'ils concourent avec leur oncle ou leur tante, et non lorsqu'il se trouve quelqu'ascendant, par lequel ils sont exclus : ce qui néanmoins a été depuis réformé par la Novelle 127, chap. 1.

4°. Les neveux joints des deux côtés excluent les frères et sœurs qui ne sont joints que d'un côté.

5°. Les neveux joints des deux côtés excluent les oncles et les tantes du défunt, quoiqu'ils soient aussi joints des deux côtés : ce qui ne semble pas juste, vu que les oncles et tantes et les neveux sont au troisième degré ; et puisqu'ils sont dans un même degré, il paraît juste qu'ils succèdent conjointement. Mais la raison de la constitution est, parce que *filii fratrum finguntur hoc casu esse secundi gradûs, ut patruos excludant*, et que la succession est plutôt due aux descendans qu'aux ascendans.

6°. Que si le défunt n'a laissé ni frères, ni sœurs, ni neveux, ni oncles, ni tantes, les autres parens plus proches sont admis à la succession sans avoir égard au sexe ; et s'ils sont plusieurs dans le degré le plus proche, ils partagent la succession par têtes, et non par souches ou par représentation. — De ce chapitre 3 ci-dessus ont été tirées trois Authentiques. La première est l'Authentique *Cessante successione*, au Code, liv. 6, tit. 58, qui peut se diviser en quatre parties. Dans la première, les frères du défunt joints des deux côtés se trouvant sans ascendans, sont préférés à tous autres collatéraux, et ils succèdent tous également sans distinction de biens paternels ou maternels, parce que leur condition est égale, et qu'ils ont tous les mêmes avantages. Sous le nom de *frères* sont comprises les sœurs, comme il arrive souvent dans le droit. Voyez Dig. liv. 2, tit. 14, loi 35 ; et liv. 32, loi 93, §. 3.

Dans la seconde partie, les neveux succèdent avec leurs oncles à leurs tantes par représentation. Ils y succèdent aussi par représentation, lorsqu'ils concourent avec leurs oncles ou tantes, et avec les plus proches ascendans du défunt : ce qui est tiré de la Novelle 127, chapitre 1, par laquelle l'empereur a voulu, en dérogeant au chap. 3 de cette Novelle 118, que les neveux succédassent à leur oncle par représentation avec leurs oncles et tantes, et les plus proches ascendans du défunt.

Dans la troisième partie, les neveux sont préférés aux oncles et tantes du défunt, par les raisons rapportées précédemment.

Dans la quatrième, les différences que le droit ancien avait établies pour la diversité du sexe et pour l'émancipation, sont abrogées par ce chapitre. Par la loi des douze tables, les sœurs qui avaient le droit d'agnation étaient admises à la succession avec leurs frères agnats ; dans la suite elles succédèrent, non par droit d'agnation, mais par droit de consanguinité. Voyez le §. 3 aux Instit. liv. 3, tit. 2. Depuis, l'empereur Justinien rétablissant en ce point la disposition de la loi des douze tables, les admit à la succession de leur frère par droit d'agnation, et non par droit de consanguinité ; et par le chap. 3 de cette constitution, c'est-à-dire de la Novelle 118, il a abrogé et ôté toutes les différences qu'il y avait entre l'agnation et la cognation.

A l'égard des émancipés, il faut observer que, par la loi des douze tables, ils étaient exclus des successions, parce que cette loi n'admettait que deux ordres d'héritiers, savoir les

héritiers siens et les agnats. Or, par l'émancipation, le droit d'agnation était éteint, et par ce moyen les émancipés ne succédaient point à leurs parens, étant considérés comme étrangers. Mais depuis, par la constitution de l'empereur Anastase, ils furent admis à la succession de leur frère, lorsque, par une clause de l'émancipation, il leur était accordé qu'ils pourraient succéder, mais avec quelque diminution de leur portion. Ensuite l'empereur Justinien ordonna qu'ils succéderaient également avec leurs autres frères non émancipés : ce qu'il étendit aux enfans des frères et des sœurs. Voyez Instit. liv. 3, tit. 5, §. 1 ; Code, liv. 6, tit. 58, loi 11, et loi 15, §. 1 et 3.

La seconde Authentique est *Post fratres autem*, au Code, liv. 6, tit. 58, dans laquelle il est traité de la succession des frères et des neveux joints d'un côté seulement. Cette Authentique peut se diviser en trois parties. Dans la première, on voit que les frères joints d'un côté seulement, et leurs enfans, succèdent au cas que le défunt n'ait point laissé de frères et sœurs joints des deux côtés, et que les enfans des frères et sœurs décédés succèdent avec leurs oncles et tantes par représentation et par souches. Dans la deuxième partie, les neveux joints d'un côté seulement, succèdent à l'exclusion des oncles du défunt joints d'un côté seulement. Et dans la troisième la différence du sexe et de l'agnation a été abrogée, ainsi qu'il a été dit ci-devant.

La troisième Authentique est *Post fratres fratrumque*, au Code, liv. 6, tit. 58. L'auteur des Authentiques ayant fait voir dans les Authentiques précédentes comment les successions se déférent aux frères et aux neveux, explique dans celle-ci de quelle manière elles sont déférées aux parens collatéraux ; et pour cet effet il donne trois règles. La première, que ceux qui sont les plus proches parens en degré de la personne du défunt, lui succèdent à l'exclusion de tous les autres. La seconde règle est, que ceux qui sont en pareil degré succèdent par têtes et non par souches. Et la troisième est, que la différence de l'agnation et de la cognation qui était établie par le droit ancien, a été ôtée par l'empereur. D'après la loi des douze tables, les parens collatéraux par mâles excluaient ceux qui ne l'étaient que par les femmes ; et les femmes qui avaient le droit d'agnation succédaient également avec les mâles qui avaient le même droit, en sorte qu'il n'y avait en ce cas aucune différence entre les mâles et les femelles. Voyez Instit. liv. 3, tit. 2 et 3. Cette jurisprudence fut depuis changée ; les mâles étaient admis à la succession des agnats, et entre les femmes, il n'y avait que les sœurs qui succédaient par droit de consanguinité : ce qui avait été introduit pour la conservation des familles. Instit. liv. 3, tit. 2, §. 3. Dig. liv. 38, tit. 16, loi 1, §. 10 et 11 ; liv. 50, tit. 16, lois 195 et 196. Code, liv. 6, tit. 58, loi 3.

Voyez les art. 25 et suivans du Code Napoléon ; les art. 110, 130 et suivans, 350 et suivans, 451 et suivans, et 539. Voyez encore le tit. 1er. du liv. 3 du même Code.

Succession testamentaire. La succession testamentaire est celle qui est déférée par testament ; et cette succession ne peut avoir lieu, qu'autant qu'elle est laissée dans un testament fait avec les conditions et solennités requises. Voyez Dig. liv. 5, tit. 3 ; Code, liv. 3, tit. 31 ; et les mots *Acquisition d'une succession ; Adition d'hérédité ; Hérédité ; Héritier ; Partage, et Testament.*

Celui qui a la faculté d'accepter une succession en entier ne peut point morceler son acceptation, et ne l'accepter qu'en partie. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 1. — De même, lorsqu'un héritier est institué dans un testament pour plusieurs portions de la succession, il ne peut pas accepter quelques-unes de ces portions et renoncer aux autres. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 2.

Celui qui est interdit peut accepter une succession à laquelle il est appelé par testament. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 5, §. 1.

C'est une règle dans toute succession, que celui qui succède à quelqu'un qui a accepté la succession d'un autre, est lui-même héritier de de cet autre ; en sorte qu'il ne peut renoncer à une succession pour s'en tenir à celle à laquelle il est appelé directement. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 7, §. 2.

Tant qu'une succession peut être acquise en vertu d'un testament, elle n'est jamais déférée *ab intestat.* Dig. liv. 29, tit. 2, loi 39 ; et liv. 50, tit. 17, loi 89.

Toutes les fois que quelqu'un a deux titres pour réclamer une succession qui lui est déférée, il peut abandonner celui qui survient en dernier lieu, et se servir de l'ancien. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 91. — C'est dans cette espèce que le jurisconsulte Ulpien dit, que si l'héritier qui est institué est le même que celui à qui la succession est due *ab intestat*, et qu'il renonce comme institué,

titué, il ne sera pas admis à la même succession comme héritier légitime; mais que s'il renonce comme héritier légitime, que si même il sait qu'il est institué héritier, il est censé avoir renoncé à cette succession sous les deux rapports sous lesquels elle pouvait lui appartenir; que s'il ignore qu'il est institué héritier, sa renonciation ne lui nuira à aucun égard, ni quant à la succession testamentaire, parce qu'il n'y a pas renoncé; ni quant à la légitime, parce qu'elle ne lui était pas encore déférée lors de sa renonciation. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 17, §. 1, et loi 77; liv. 38, tit. 7, loi 2; et liv. 38, tit. 9, loi 1, §. 1.

On est censé avoir renoncé au titre d'héritier quand on a souffert qu'un autre s'emparât de la succession. Dig. liv. 28, tit. 5, loi 88; et liv. 50, tit. 17, loi 6.

La loi ne permet pas qu'une succession soit laissée par une simple convention. Ainsi un pacte mutuel fait entre deux personnes, par lequel il a été convenu que la succession du premier décédé appartiendrait au survivant, est nul. Voyez *Pacte*.

Sous le terme de *succession* est comprise aussi la succession prétorienne. Dig. liv. 37, tit. 11, loi 2; liv. 50, tit. 16, loi 138. Code, liv. 6, tit. 11.

Ceux qui viennent à la succession par le droit prétorien, sont considérés en toutes choses comme les héritiers qui y sont appelés par le droit civil. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 25, §. 7; liv. 35, tit. 1, loi 29, §. 2; liv. 37, tit. 1, loi 2; et liv. 50, tit. 17, loi 117.

La renonciation à la succession future d'un homme vivant est nulle. Voyez *Renonciation*.

Voyez sur les successions testamentaires le tit. 2, liv. 3 du Code Napoléon.

Succession des affranchis. Autrefois il était permis à un affranchi de passer sous silence son patron dans son testament; parce que la loi des douze tables n'appelait le patron à la succession de l'affranchi, que quand celui-ci décédait *ab intestat* et sans laisser d'héritier sien. Mais s'il laissait un héritier sien, quoiqu'il décédât *intestat*, son patron n'avait aucun droit dans sa succession. Il n'y avait aucun sujet de plainte quand l'affranchi laissait quelque héritier sien qui fût du nombre de ses enfans naturels; mais s'il n'avait laissé qu'un fils adoptif, il aurait été évidemment injuste que le patron ne pût rien avoir dans sa succession. C'est pourquoi dans la suite le préteur a corrigé ce qu'il pouvait y avoir d'injuste dans cette jurisprudence: car, suivant le droit prétorien, quand un affranchi faisait son testament, il était obligé à le faire de manière qu'il laissât la moitié de ses biens à son patron; et s'il ne lui laissait rien, ou s'il lui laissait moins que la moitié de ses biens, le patron obtenait du préteur la succession prétorienne infirmative du testament pour moitié. Si un affranchi mourait *intestat*, laissant seulement pour héritier sien un fils adoptif, le patron avait également contre cet héritier sien la succession prétorienne pour moitié. Voyez Instit. liv. 3, tit. 8, §. 1 et suivans; Dig. liv. 38, tit. 2, lois 17, 23 et suiv.; liv. 38, tit. 7, loi 2, §. 1; et liv. 38, tit. 16, loi 3.

Succession fidéicommissaire. Quand un père charge son fils de restituer sa succession à quelqu'un, ce fidéicommis ne peut avoir lieu qu'au cas que ce fils décède sans enfans, suivant la loi 102 au Dig. liv. 35, tit. 1; et la loi 30 au Code, liv. 6, tit. 43; parce qu'il n'est pas croyable que le testateur eût chargé son fils de rendre sa succession à d'autres s'il avait cru que son fils laissât des enfans après sa mort. Code, liv. 6, tit. 25, loi 6. Voyez sur cette espèce, Instit. liv. 2, tit. 23, en entier; *Fidéicommis* et *Fidéicommissaire*, pages 246 et 249 du tome Ier.

Succession prétorienne. La succession prétorienne est dite possession de biens. Voyez au mot *Possession*.

Succession des soldats. Un soldat condamné à mort pour délit militaire fait passer sa succession *ab intestat* à ses héritiers légitimes, à l'exclusion du fisc, jusqu'au cinquième degré; et on peut, en vertu de son testament, demander la possession des biens confirmative du testament, suivant l'ordonnance de l'empereur Adrien. Le même privilége était aussi accordé aux vétérans qui avaient obtenu leur congé avec honneur. Dig. liv. 38, tit. 12, lois 1 et 2.

Suffrage. Voix qu'on donne en matière d'élection. *Suffragium*. Pendant l'état populaire, les magistrats étaient élus par le peuple, et pour rendre leurs élections sincères, sans fraude et hors de soupçon, on défendit expressément les brigues. On fit plusieurs lois qui défendaient de briguer les suffrages du peuple, afin que les charges fussent déférées à ceux qui les méritaient. Mais toutes ces lois n'ayant pu empêcher la brigue des charges, Auguste fit la loi unique

au Dig. liv. 48, tit. 14, par laquelle il défendit expressément de briguer les charges et d'acheter à prix d'argent les suffrages du peuple, sous peine de cent écus d'or et d'être noté d'infamie. Malgré toutes ces lois la vénalité des suffrages était devenue publique à Rome, ainsi que nous l'apprenons de Suétone *in Julio*. Ce qui donna lieu à Tibère d'ôter au peuple le droit des élections et des suffrages (parce qu'il en arrivait de grands inconvéniens et de grandes contestations et séditions), et de se réserver à lui seul la faculté de conférer les charges. Les autres empereurs suivirent son exemple; et c'est ce qui fait dire au jurisconsulte Modestin, dans la loi unique au Dig. liv. 48, tit. 14, que la loi Julia n'a plus lieu aujourd'hui à Rome, parce que la création des magistrats appartient à la vigilance du prince, et non à la faveur du peuple.

Les empereurs s'étant rendus maîtres des offices, et s'étant attribué le droit de les donner à ceux qu'il leur plaisait, il arriva un désordre qui n'était pas moins grand que le précédent qu'ils avaient voulu empêcher; car les courtisans et les favoris des empereurs vendaient ouvertement leurs suffrages et leurs recommandations auprès du prince. Ainsi dans ce tems-là les charges étaient vénales, quoique le prix n'entrât point dans les coffres de l'empereur. Alexandre Sévère s'en plaint dans Lampride, en ces termes : *Necesse est ut qui emit vendat; at ego non patiar mercatores potestatum, quos si patiar, punire non possum. Erubesco enim punire eum qui emit et vendit.* Le même Lampride dans Commode dit, *Provinciæ omnes venduntur, omnia Cleander pecuniâ venditabat.* Or ce Cléander était le favori de l'empereur Commode. Ce qui était donné aux favoris du prince pour obtenir des charges, était appelé *suffragium*. Néanmoins, comme c'était par ce moyen établir la vénalité des charges, laquelle se trouvait dangereuse à l'état et au public, l'empereur Constantin défendit expressément de donner aucune chose pour l'impétration des charges et offices, sous des amendes considérables. Voyez cette loi au Code Théodos. tit. *de Munerib. et Honor.*; et Code, liv. 12, tit. 33, loi unique. Mais Julien l'Apostat défendit qu'il y eût aucune action pour la répétition de ce qui aurait été donné pour ce sujet : ainsi c'était tacitement rétablir ce qui avait été défendu par Constantin.

Théodose en la loi unique au Code, liv. 4, tit. 3, donna action pour exiger ce qui avait été promis pour l'impétration des offices. Mais Honorius, successeur de Théodose, défendit généralement les suffrages pour tous les offices. Voyez la loi 1 au Code Théodosien, titre *de Ambitu*. L'empereur Justinien ayant inséré la constitution de Théodose en son Code, liv. 4, tit. 3, avait permis de donner de l'argent à ses favoris pour l'obtention des offices; mais il a abrogé cette constitution par la Novelle 8, chap. 1.

Il n'est permis d'agir au nom d'une ville ou d'une curie, qu'autant qu'on a reçu cette permission de la loi, ou le suffrage des deux tiers au moins de l'ordre. Voyez Dig. liv. 3, tit. 4, lois, 3, 4, 5 et 6.

Voyez les constitutions de l'Empire et les réglemens sur les assemblées de canton, etc.

Suicide. Celui qui se donne la mort, qui se tue lui-même. *Qui sibi mortem consciscit*. Un innocent ne peut être poursuivi pour le fait d'un suicide volontaire. Code, liv. 9, tit. 2, loi 12.

Les biens de ceux qui, par la crainte des supplices qu'ils ont mérités par leurs crimes, se sont détruits eux-mêmes, appartiennent au fisc. Mais pour que cela ait lieu, il faut que l'accusé se soit tué pour un crime qui devait emporter la confiscation des biens, et qu'il se soit tué par crainte de la condamnation et des supplices : car s'il y avait été poussé par ennui de la vie, ou par quelque désespoir, ses biens passeraient à ses héritiers; à moins que ce ne fût pour crime de lèse majesté, lequel emporte toujours la confiscation des biens. Dig. liv. 48, tit. 21, loi 3. Code, liv. 9, tit. 50, lois 1 et 2.

Nos lois actuelles ne prononcent aucune peine contre le suicide.

Superficie. En latin *Superficies*. Celui qui a un droit de superficie sur le sol d'autrui peut se maintenir dans ce droit par une action civile. Car s'il a pris cette superficie à louage, il a l'action du contrat de louage contre le maître du sol; s'il l'a achetée, il a contre lui l'action de l'achat; et si c'est le maître lui-même qui le trouble dans sa jouissance, il le fera condamner par ces actions en ses dommages et intérêts. Dig. liv. 43, tit. 18, loi 1, §. 1. — Le mot de *superficies*, dont il est parlé dans l'édit du préteur, signifie *quidquid solo inædificatum est*, tout ce qui est bâti sur le sol; et celui de *superficia-*

rius se prend pour celui qui a bâti sur le fonds d'autrui qu'il a pris à louage, ou pour toujours, ou pour plusieurs années, moyennant une certaine pension annuelle. Voyez Dig. liv. 43, tit. 18, lois 1 et 2.

Supplément du juste prix. En latin *Supplementum justi pretii.* Voyez *Rescision.*

Supplice. Punition corporelle ordonnée par la justice. *Supplicium.* Il arrive quelquefois que les supplices de quelques malfaiteurs sont aggravés, lorsque, pour réprimer l'audace d'un trop grand nombre de scélérats, il faut un exemple. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 16, §. 10. Voyez *Peine.*

Supplier. Prier avec soumission. *Supplicare.* Tous les hommes libres peuvent supplier le prince de quelque grace; les esclaves même peuvent le faire, mais seulement dans un cas, savoir quand il s'agit de venger la mort de leurs maîtres. Code, liv. 1, tit. 19, lois 1 et 6.

Supplique. Requête qu'on présente pour demander quelque grace. *Supplicatio.* Voyez *Requête.*

Nous ne devons pas demander au prince ce que les lois nous accordent; c'est pourquoi nous ne pouvons le supplier que pour les choses que nous ne pouvons pas obtenir du juge. Novelle 17, chap. 3.

Supposer un enfant; vouloir le faire passer pour l'enfant de ceux dont il n'est pas né. *Partum supponere* ou *subjicere.* Les femmes qui supposent des enfans sont coupables du crime de faux. Dig. liv. 48, tit. 10, loi 1, loi 19, §. 1, et loi 30, §. 1. Code, liv. 9, tit. 22, loi 10. Voyez aussi Cujas au liv. 4, chap. 14 de ses Observations.

Supposition de part. Crime de celui qui suppose un enfant. *Partûs subjectio* ou *suppositio.* La supposition de part est un crime très-énorme et de très-grande conséquence, qu'il est de l'intérêt public de réprimer, afin de conserver l'honneur des ordres et des familles. Dig. liv. 25, tit. 4, loi 1, §. 13; et liv. 48, tit. 10, loi 30, §. 1. Code, liv. 9, tit. 22, lois 1 et 10. Voyez *Part*, enfant.

Surnom. En latin *Cognomen.* Voyez *Nom.*

Sûreté. Prendre ses sûretés. En latin *Sibi cavere.* La caution suffisante est la sûreté qui se donne entre les parties pour l'intérêt qu'elles peuvent avoir dans quelque affaire, ou par l'intervention d'un tiers qui s'oblige pour l'une desdites parties, ou par la tradition de gages mobiliers qui se fait entr'elles. Instit. liv. 4, tit. 17, §. 2. Code, liv. 8, tit. 41, loi 2. Voyez *Caution*, page 67; et *Fidéjusseur*, page 251 du tome 1er.

Sursis. Délai. *Dilatio.* Voyez *Délai*, page 111 du tome 1er.

Surtaux. Taux qui excède ce qui doit être imposé. *Superindictum.* Ainsi on entend par ce terme latin un surcroît de tailles. Lorsque la quantité des tailles n'était pas suffisante, eu égard à la nécessité publique, on faisait en ce cas une nouvelle imposition, appelée surtaux, par l'autorité seulement du prince. Code, liv. 10, tit. 18, loi unique.

Susceptores. C'est ainsi qu'on appelait ceux qui recevaient les tributs et les impositions dans les provinces. Voyez le tit. 70 au Code, liv. 10.

Suspect; tuteur suspect. Voyez *Tuteur.*

Suspens. Ce qui est en suspens. En latin *Quod pendet.* Ce qui est en suspens est considéré comme n'existant pas. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 169, §. 1. Voyez sur cette espèce Institutes, liv. 1, tit. 12, §. 5; Dig. liv. 5, tit. 1, loi 35; liv. 7, tit. 1, loi 2, §. 5, et loi 25, §. 1; liv. 12, tit. 1, loi 9; liv. 14, tit. 6, loi 1, §. 1; liv. 21, tit. 1, loi 43; liv. 24, tit. 1, loi 20; liv. 28, tit. 2, loi 9, §. 2; liv. 28, tit. 5, loi 59, §. 6; liv. 31, loi 36, §. 4; liv. 35, tit. 2, loi 53; liv. 38, tit. 7, loi 2, §. 3; liv. 41, tit. 1, loi 43, §. 2; et liv. 45, tit. 1, loi 116, à la fin.

Sycomore. Sorte d'arbre à larges feuilles, semblables à celles de la vigne. *Sycomorus.* Celui qui coupe clandestinement le sycomore est puni extraordinairement, et selon sa condition; parce que ces arbres, qui croissent en Egypte, servent à l'assemblage des digues du Nil. Dig. liv. 47, tit. 11, loi 10.

Syndic. Celui qui a la charge des affaires d'une communauté, d'un corps, etc. Les syndics des villes, des corps, communautés et sociétés confirmées par autorité du prince, que le droit Romain appelle *actores et defensores*, font la fonction de procureurs, puisque le soin de tous les procès et de toutes les autres affaires appartenantes auxdites communautés leur est commis: car ne pouvant pas par elles-mêmes poursuivre leurs droits en jugement, soit en demandant, soit en défendant, elles sont obligées de choisir quelqu'un qui, en leur nom et place, intente, défende et déduise toutes les actions, et prenne l'administration de leurs biens. Dig.

liv. 3, tit. 4, lois 1 et 6, §. 1. Voyez aussi Extrav. liv. 1, tit. 39.

Le syndic est établi par un décret de la communauté, fait du consentement au moins des deux tiers. Dig. liv. 3, tit. 4, loi 3.

Les syndics ne sont pas ordinairement obligés de donner la caution de ratification dans les causes qu'ils poursuivent, ou qu'ils défendent au nom des communautés; à moins qu'il n'y ait lieu de douter de leur pouvoir. La raison en est, qu'ils sont établis dans leur charge par un décret général solennellement fait et publiquement. Glose sur le §. 3 de la loi 6 au Dig. liv. 3, tit. 4.

Les syndics ne peuvent pas être changés après la contestation en cause, si ce n'est avec connaissance de cause. Dig. liv. 3, tit. 4, loi 6, §. 3.

Voyez la loi du 28 pluviôse an 8, sur l'administration.

Synode. Assemblée ecclésiastique. *Concilium; synodus.* L'empereur Justinien, dans le chap. 10 de la Novelle 123, ordonne que les archevêques et évêques tiennent des synodes pour le moins une fois tous les ans. Ainsi cette constitution nous fait voir que les synodes ou assemblées du clergé sont très-anciennes dans l'église, et qu'elles sont nécessaires pour maintenir dans leur devoir tous les ecclésiastiques, pour examiner la vie des clercs, corriger les abus, et châtier les incorrigibles. On jugeait dans ces assemblées tous les différens qui s'y présentaient avec grande exactitude, et sans contestation.

Voyez les articles 3 et 4 de la loi du 18 germinal an 10 sur les cultes.

T

Tabellion. Notaire. *Tabellio.* Les tabellions à Rome étaient des esclaves publics qui recevaient les contrats que faisaient les particuliers. Glose sur la loi 65 au Dig. liv. 41, tit. 1. — Aujourd'hui les tabellions sont des hommes libres et non des esclaves. Code, liv. 10, tit. 69, loi 3.

Les tabellions doivent faire des minutes des actes qu'ils reçoivent. Ils doivent aussi entendre eux-mêmes les affaires dont ils sont requis par les parties, et les rédiger eux-mêmes par écrit. Voyez Novelle 44. — Ce qui a donné lieu à cette Novelle est le fait suivant : Une certaine femme qui ne savait point écrire, avait été chez un tabellion pour dresser un contrat; le tabellion ne s'y étant point trouvé, le commencement de l'acte fut fait par son substitut ou son clerc, la fin du même acte fut dressé par un autre, et le tabellion avait été présent seulement au milieu du contrat, de sorte qu'il ignorait ce qui y était contenu. L'acte étant achevé, et ayant été lu tout entier à cette femme, elle déclara qu'il était contraire à son intention; ce qui forma une contestation entre les parties, dont l'empereur ayant eu connaissance, soit par le rapport qui lui en fut fait par le juge qui en connut en première instance, ou par l'appel qui fut interjeté pardevant lui, il fit cette constitution, par laquelle il ordonna que les tabellions ou notaires seraient eux-mêmes présens aux actes qu'ils passeraient depuis le commencement jusqu'à la fin, sans que pour cet effet ils pussent se servir de quelques-uns de leurs clercs seuls. L'empereur ordonne pour peine contre ceux qui contreviendront à cette ordonnance, qu'ils soient déchus de leur droit, de leur titre et de leur étude; voulant qu'ils soient transmis aux clercs dont ces tabellions se seraient servis, et qu'ils soient mis en leur place, afin de les rendre plus soigneux à observer cette ordonnance, et à prendre toutes les précautions nécessaires dans la passation des contrats. Et en cas de contravention à cette ordonnance, l'acte n'est pas nul, et les parties n'en reçoivent aucun préjudice; par la raison que, *factum cuique suum, non alteri nocere debet*, suivant la loi 155 au Dig. liv 50, tit. 17.

Dans les actes passés pardevant notaires en présence de témoins, le tabellion doit faire mention des témoins qui ont assisté à l'acte, et déclarer leurs noms avant que de terminer l'acte par son nom et sa signature. Novel. 73, chap. 5. Voyez *Notaire.*

Voyez la loi du 25 ventôse an 11 sur le notariat, et le réglement du 2 nivôse an 12.

Tables. Les lois des douze tables, qui étaient composées en partie de celles de Solon, Charondas, Zaleucus, et autres législateurs Grecs, et en partie des mœurs et coutumes non écrites des Romains, furent consumées dans l'incendie de Rome par les Gaulois. Néanmoins elles furent rétablies depuis; mais elles sont aujourd'hui perdues pour la plus grande partie. Cicéron, au liv. 1 *de Oratore*, en fait le plus grand

éloge, il dit qu'on trouvait dans les douze tables les principes de toutes les sciences, et qu'elles étaient préférables à toutes les bibliothèques des philosophes, soit par la force de leur autorité, soit par les avantages sans nombre qu'elles ont procuré à la république. Qu'on examine, dit-il, les sources de ces lois ! qu'on fasse attention aux maximes qu'elles renferment ! on ne pourra leur refuser l'éloge qu'elles méritent. Quel plaisir ne goute-t-on pas dans ces précieux monumens de l'antiquité ? Quelle étendue de connaissance ne développent-elles pas ? L'amour de la vertu, l'horreur du vice, les gens de bien récompensés, les méchans dans l'opprobre ou livrés à la rigueur des châtimens, le bon ordre rétabli : ce sont-là, dit enfin Cicéron, les fruits qu'on a recueillis d'une jurisprudence si conforme aux plus pures lumières de la raison.

Outre ce que Cicéron vient de nous dire des douze tables, écoutons l'empereur Justinien lui-même reconnaître dans ces lois cette simplicité qui est l'ame de la jurisprudence : *Lex duodecim tabularum simplicitatem legibus amicam amplexa est*, dit-il, dans le §. 3 aux Institut. liv. 3, tit. 2. Dans un autre endroit, c'est-à-dire dans la loi 14 au Code, liv. 6, tit. 58, il marque le respect qu'on doit avoir pour elles, et la préference qu'on doit leur donner sur les nouvelles lois : *Lege duodecim tabularum*, dit-il, *bene humano generi prospectum est..... hujusmodi itaque legis antiquæ reverentiam et nos anteponi novitati legis censemus, etc.* Toutes ces louanges non suspectes que Cicéron et Justinien donnent aux douze tables doivent sans doute en faire regretter la perte. Voyez l'Hist. de la Jurisprudence.

Tableau. Ouvrage de peinture. *Picta tabula.* Celui qui rend un tableau après en avoir raclé la peinture, n'est pas regardé comme l'ayant rendu ; parce que la valeur de cette chose ne consiste pas tant dans sa matière première que dans sa main d'œuvre. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 14.

Les *Sabiniens*, c'est-à-dire les jurisconsultes de la secte de Sabin, pensaient qu'un tableau était l'accessoire de la toile. Les *Proculéïens*, ceux de la secte de Proculus, voulaient au contraire que ce fût la toile, et leur opinion a été suivie par Justinien. Car, dit cet empereur dans le §. 34 aux Institutes, liv. 2, tit. 1, il serait absurde qu'un tableau fait par Appelle ou Parrhasius fût l'accessoire d'une toile, qui est de peu de valeur. Digeste, livre 6, titre 1, loi 23, §. 3 ; et livre 41, titre 1, loi 9, §. 2.

Les tableaux qui sont scellés dans le mur, à qui ils servent d'enduit, et les marbres incrustés font partie de la maison. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 17, §. 3. Voyez *Peintre.*

Voyez les articles 525 et 571 du Code Napoléon.

Tabularii. C'est ainsi qu'on appelait ceux qui faisaient les tables sur lesquelles on écrivait autrefois avant qu'on eût trouvé l'usage du papier ; ils étaient ainsi appelés *à tabulis quas conficiebant.* Leur fonction était de rechercher les débiteurs, de les écrire dans un registre ; de dresser et faire les comptes des biens du fisc et des villes, et de les mettre dans le trésor public. Code, liv. 10, tit. 19, lois 1 et 7. Voyez aussi Code, liv. 11, tit. 57, lois 1 et suiv.

Taille. Certaine imposition qui se levait sur le peuple. *Indictio.* Les tailles, appelées par les jurisconsultes *indictiones*, ne s'imposaient autrefois que quand les nécessités de l'empire y obligeaient ; ainsi elles étaient dites temporelles, et elles s'imposaient sur les héritages, et non sur les personnes. Mais dans la suite elles sont devenues perpétuelles, et mixtes, en ce qu'elles ont depuis été imposées aux personnes eu égard à leurs biens. Elles sont réelles, en ce qu'elles sont imposées en considération de la valeur et de la quantité des biens de chacun ; et elles sont personnelles, en ce que l'obligation de les payer est personnelle. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 28. Code, liv. 10, tit. 17, lois 1 et 2. Voyez aussi tit. 18 et 19, *eodem.*

Le collecteur des tailles, qui les a exigées plus fortes qu'il ne devait des particuliers, est condamné envers eux à payer le double de ce qu'il a exigé, excédant ce qui était dû. Code, liv. 10, tit. 20, loi unique.

Les biens, d'après les lois 1 et 2 au Code, liv. 10, tit. 21, peuvent être saisis et vendus faute par les débiteurs de payer les tailles et les impositions dont ils sont chargés. Voyez aussi les titres 22 et 23, *eodem.*

Par la loi du titre 24 *eodem*, il est défendu d'imposer des corvées à ceux qui sont chargés de tailles ; ce qui s'entend des corvées qui leur sont à charge, comme de prêter leurs chevaux, ou autres semblables, qui peuvent les détourner de leurs travaux ordinaires. Voyez la loi 1 au Code, liv. 11, tit. 54. Et par la loi 1 du tit. 25 au Code, liv. 10, il est défendu d'ac-

corder aucune exemption des tailles ou tributs publics à personne, les empereurs Gratien, Valentinien et Théodose voulant même que ceux qui reçoivent les comptes des tributs de ceux qui les exigent, soient punis du feu, s'ils reçoivent par fraude, par brigue ou par quelqu'autre cause l'exemption qui aura été accordée à quelqu'un injustement.

Voyez les constitutions de l'Empire, et les lois nouvelles sur les contributions publiques; voyez aussi le Code pénal contre les concussionnaires et les exacteurs.

Tailleur. Celui qui fait et raccommode des habits. *Sarcinator; vestiarius.* Quoiqu'un tailleur ne reçoive pas de salaire pour garder les étoffes qu'on lui donne, mais pour son travail, il est néanmoins tenu de la garde des effets qu'on lui a confiés, et on a contre lui à cet égard l'action directe du louage. Dig. liv. 4, tit. 9, loi 5. Voyez aussi la Glose sur le §. 1 aux Instit. liv. 3, tit. 25; et sur le §. 13 aux Instit. liv. 3, tit. 27. — Ainsi, si un tailleur perd l'étoffe qu'on lui avait donnée à travailler, il est obligé d'en payer la valeur; mais après qu'il aura satisfait celui à qui elle appartenait, celui-ci devra lui transporter les actions qu'il a, tant pour réclamer et revendiquer la chose, que pour en demander la restitution. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 25, §. 8.

Si un tailleur qui a reçu des habits pour les raccommoder les emploie à son usage, il paraît en s'en servant ainsi en avoir fait un vol; parce qu'il n'est pas censé les avoir reçus pour cet objet. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 84.

Taillis. Voyez *Bois*, page 60 du tome Ier.

Talion. Punition pareille à l'offense. *Talio.* Il paraît d'après l'histoire que la peine du talion avait été établie par Moïse; car on voit que les Juifs recommandaient de bonne heure à leurs enfans de prendre garde de crever les yeux à qui que ce fût, parce que la loi de Moïse les condamnait en pareil cas à avoir les yeux crevés par droit de représailles.

Quelques auteurs ont prétendu que la loi du talion tirait son origine du droit divin; et ils se fondent sur le chapitre 22 de l'Exode, où ils croyent trouver son origine. Mais il y a plutôt apparence que les Romains ont tiré cette loi de celles des Grecs; car par les lois de Solon, la peine du talion avait lieu contre celui qui avait arraché le second œil à un homme qui était déjà privé de l'usage du premier, et le coupable était condamné à perdre les deux yeux. Il paraît que les décemvirs adoptèrent le dernier article de la loi de Solon, dans le cas d'un membre rompu, puisqu'ils statuèrent l'égalité entre l'offense et la punition. Ainsi un homme qui avait cassé un bras ou coupé une main, était condamné à donner bras pour bras et main pour main; à moins que du consentement de la partie lésée il ne rachetât à prix d'argent la punition qu'il méritait. Sextus Cæcilius dans Aulu-Gelle, liv. 20, dit que toutes les injures ne se réparent pas avec vingt-cinq as d'airain; mais que les injures atroces, comme par exemple quand on a rompu un os à un enfant ou à un esclave, sont punis plus sévèrement, quelquefois même par la loi du talion. Néanmoins, avant que d'en venir à la vengeance permise par cette loi, on proposait un accommodement au coupable; et s'il refusait de s'accommoder, il subissait la peine du talion : si au contraire il se prêtait à l'accommodement, l'estimation du dommage se faisait par le juge. La loi du talion resta en usage long-tems après les douze tables; car Caton, cité par Priscien, liv. 6, parlait encore de son tems de la loi du talion comme d'une loi qui était actuellement en vigueur, et qui donnait même au cousin du blessé le droit de poursuivre la vengeance : *Si quis membrum rupit aut os fregit, talione proximus cognatus ulciscitur.* Il ne paraît cependant pas que la loi des douze tables ait étendu le droit de vengeance jusqu'au cousin du lésé. C'est ce qui a fait croire à quelques auteurs que Caton avait parlé de cette loi relativement à quelqu'autre peuple que celui de Rome. Mais Théodore Marsilius croit avec plus d'apparence que ce passage de Caton tirait son origine du droit civil, et que c'est delà que Caton l'avait pris. En effet, les jurisconsultes Romains ont décidé, que le cousin de celui qui avait été blessé pourrait poursuivre au nom de son cousin, qui souvent était trop malade ou trop occupé pour poursuivre lui-même. Il arrivait aussi quelquefois que le cousin du lésé était chargé de la poursuite, de peur que le lésé lui-même, se laissant emporter par son ressentiment, ne commençât par se venger, sans attendre que le coupable eût accepté ou refusé un accommodement. Quoi qu'il en soit, il n'y a guère d'apparence que la peine du talion ait souvent eu lieu chez les Romains : car, dès que le coupable était le maître de se soustraire à cette peine par un dédommagement pécuniaire,

on ne s'imaginera pas aisément que quelqu'un eût préféré se laisser estropier ou mutiler, plutôt que de racheter la peine avec de l'argent. Quant aux pauvres citoyens qui n'avaient pas la facilité d'éluder l'effet de la loi en donnant de l'argent, on ne sait comment cela se passait à leur égard; mais on ne trouve point d'exemple qui prouve qu'aucun d'eux ait été puni par la loi du talion. Il est certain néanmoins que longtems avant l'empereur Justinien la loi du talion était abolie, puisque le droit du préteur, appelé *jus honorarium*, avait établi que les personnes lésées feraient procéder à l'estimation du mal pardevant le juge. C'est ce que l'on peut recueillir de ce que l'empereur Justinien dit dans le §. 7, liv. 4, tit. 4 de ses Institutes, que, *suivant la loi des douze tables, la peine de l'injure était le talion, pour avoir détérioré un membre à quelqu'un; et que pour un coup de poing donné dans le visage, la peine était pécuniaire, à cause de l'extrême pauvreté des anciens, etc.* En effet, on comprendra facilement que dans les tems polis de Rome on n'a jamais mis en usage une loi que tous les jurisconsultes (et particulièrement Grotius, *de jure pacis et belli*, liv. 3, chap. 11) ont regardé comme contraire au droit naturel; de sorte que, selon Grotius, la peine du talion ne doit avoir lieu ni entre particuliers, ni d'un peuple à un autre. Il tire sa décision de ces belles paroles de l'orateur Aristide : *Ne serait-il pas absurde de justifier et d'imiter ce que l'on condamne en autrui comme une mauvaise action?* Aussi la loi du talion a-t-elle toujours été regardée comme une loi barbare et indigne de la sagesse des premiers Romains. Voyez l'Hist. de la Jurispr., loi 53; Dig. liv. 48, tit. 1 et 2; Code, liv. 9, tit. 46, loi 7; et Novelle 142, chap. 1.

Tante paternelle. La sœur du père. *Amita.* — *Tante maternelle.* La sœur de la mère. *Matertera.* — *Grand'tante paternelle.* La sœur du grand-père. *Proamita.* — *Grand'tante maternelle.* La sœur de la grand'mère. *Promatertera.* Voyez Instit. liv. 3, tit. 6, §. 3 et 4; et Digeste, liv. 38, tit. 10, loi 10, §. 14, 15 et suivans.

Tarquin l'ancien, cinquième roi de Rome. Pendant que les établissemens de Solon rendaient Athènes florissante, Rome sous Tarquin l'ancien, avait langui dans une fainéantise qui non-seulement ne convenait pas à une nation naturellement guerrière, mais encore qui était peu décente dans un peuple qui ne devait la paix dont il jouissait qu'à la vigilance et aux lois sages de ses premiers souverains. Enfin Tarquin l'ancien fit donc peu de chose touchant l'établissement et l'autorité des lois; il inventa seulement, à dessein de relever la dignité des sénateurs, l'ornement qu'ils ont toujours conservé depuis comme la marque de leur distinction et de leur supériorité, c'est-à-dire la laticlave, qui était une robe ou une tunique bordée de morceaux de pourpre taillés en forme de clous fort larges. Ce fut ce qui engagea *Servius Tullius*, successeur de Tarquin l'ancien, à faire revivre les lois de Romulus et de Numa, que l'inobservation avait pour ainsi dire abolies. Voyez *Servius Tullius*.

Tarquin le Superbe. Servius Tullius avait marié Tullia sa fille à Tarquin, qui par ambition mérita le surnom de *Superbe*. Celui-ci eut tant d'impatience de régner qu'il fit assassiner son beau-père. Une action aussi dénaturée prouve bien la cruauté de son caractère. En effet ses principales qualités étaient l'orgueil, l'inhumanité et l'avarice. Il avait entièrement soumis Rome à sa tyrannie, il gouvernait ses sujets avec un sceptre de fer, et sa volonté, quelqu'injuste qu'elle fût, était la seule loi qu'il fallait suivre. Il abolit entièrement les lois de Servius Tullius, et négligea de faire observer celles des autres rois ses prédécesseurs, et de Romulus lui-même. Il méprisa tellement l'ancienne coutume de consulter le sénat et le peuple, qu'il n'écouta que les avis de quelques confidens et ses caprices : paix, guerres ou alliances, tout se passait de la même manière, sans la participation du peuple et du sénat. Voyez Livius, liv. 1, chap. 49. Une ambition aussi démesurée ne laissa entrevoir à ce prince que le plaisir de commander absolument; elle ne lui permit pas d'examiner si les ordres qu'il donnait avaient le caractère de la justice. Ainsi, n'ayant ni assez d'équité pour gouverner son état selon sa raison, ni assez d'esprit pour faire respecter sa tyrannie, le peuple n'attendait qu'une occasion pour se mettre en liberté, lorsque la mort de l'infortunée Lucrèce la fit naître. Personne n'ignore que Sextus-Tarquinius, fils aîné du tyran, la surprit seule, et qu'il joignit l'artifice à la violence pour la faire condescendre en quelque manière à ses criminels désirs; mais elle n'eut pas la force de survivre à cet affront : elle assembla ses parens, à qui elle fit

le récit de ses peines et de son malheur; et après leur avoir remis la vengeance de cet affront, auquel elle ne pouvait survivre, elle se perça le sein d'un coup de poignard, et lava dans son propre sang le crime du jeune prince. Une mort si singulière, le corps de cette femme infortunée, qui fut exposé en public, le discours que Brutus fit au peuple, excitèrent tant de pitié et d'indignation, que tous les Romains s'abandonnant à leur juste fureur, ne songèrent plus qu'à prendre les armes pour courir à la vengeance; et Brutus sut si bien profiter de cette conjoncture, que Rome secoua le joug, que la monarchie fut changée en république, et qu'il fit faire une loi par le peuple, qui exila à perpétuité les rois de Rome. Cette loi fut appelée *Tribunitia*, parce qu'elle fut faite sur la réquisition du même Brutus, qui était alors tribun de la cavalerie. Voyez Dig. liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 2 et 3; et l'Hist. de la Jurisp.

Tarrentenus Paternus. On ne sait rien autre chose de ce jurisconsulte, sinon qu'il avait composé quatre livres *Militarium*, et qu'il était contemporain de Modestin. Voyez l'Histoire de la Jurisp.

Telum. Ce terme latin qui signifie *dard*, s'entend ordinairement de tout ce qui part d'un arc; mais aujourd'hui on lui fait signifier tout ce qui est lancé de la main. Il s'ensuit donc que les pierres, le bois et le fer sont compris sous cette dénomination. Il est appelé de ce terme, parce qu'étant dardé il va loin; ce que les Grecs nomment ἀπὸ τῆ τηλῆ, c'est-à-dire qui est jeté loin. On peut reconnaître qu'il a la même signification en grec: car ce que nous appellons *telum*, les Grecs l'appellent Βέλος, qui s'entend ordinairement de ce qui part d'un arc; mais d'après ces termes ἀπὸ τῆ βάλλεσθαι, il n'en signifie pas moins ce qui est lancé avec la main. Xénophon nous le fait bien connaître; car en s'exprimant ainsi, *ils portaient des dards, des piques, des flèches, des frondes et des pierres*, il nous fait voir que les Grecs appellent *toxeuma*, c'est-à-dire flèche, tout ce qui part d'un arc; et c'est ce que nous appellons communément *telum*. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 233, §. 2. Voyez aussi Instit. liv. 4, tit. 18, §. 5; Dig. liv. 29, tit. 5, loi 1, §. 17; liv. 47, tit. 2, loi 56, §. 2; et liv. 48, tit. 6, loi 11, §. 1 et 2.

Téméraires Plaideurs. Voyez *Plaideur*.

Témoignage. Déposition d'un ou de plusieurs témoins sur un fait. *Testimonium.* Celui qui a porté un faux témoignage contre sa signature est tenu de la peine de faux. Il en est de même de celui qui a porté en faveur de deux personnes des témoignages opposés. Dig. liv. 48, tit. 10, loi 27.

On doit principalement recevoir en témoignage les personnes dont l'intégrité n'est pas suspecte. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 1.

On reçoit en témoignage les personnes à qui il n'est pas défendu de se présenter comme témoins, et qui n'ont aucun privilége qui les dispense de porter témoignage. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 1, §. 1.

On rejette le témoignage de certaines personnes à cause du respect qu'elles doivent à ceux contre qui elles vont déposer. Il y en a d'autres à qui le témoignage est interdit à cause de la faiblesse de leur jugement; et d'autres enfin qui ne sont point admis à porter témoignage à cause de la note d'infamie qu'ils ont encourue par leur conduite honteuse. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 3, §. 5.

La loi Julia sur les jugemens publics, défend qu'on puisse obliger personne à porter témoignage contre son beau-père, son gendre, le mari de sa mère ou la femme de son père, son cousin, sa cousine, ou son cousin issu de germain, et ceux qui sont dans un degré plus proche. Il en est de même à l'égard des affranchis, des patrons et patronnes, ils ne peuvent être forcés à porter témoignage l'un contre l'autre. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 4. — Ainsi, lorsque la loi excepte le gendre et le beau-père, et qu'elle défend de les forcer à porter témoignage, le fiancé à la fille ou à la mère est compris sous le nom de gendre ou de beau-père. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 5.

On ne peut pas forcer à venir rendre témoignage les vieillards, ceux qui sont infirmes ou d'une mauvaise santé, ni les militaires, les magistrats absens pour le service de la république, ni ceux à qui il est défendu de venir dans l'endroit où on veut les assigner. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 8.

Les fermiers publics ne peuvent être forcés à porter témoignage dans le tems où ils sont occupés à faire les envois des provisions pour l'armée. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 19.

On ne peut pas produire pour témoin contre quelqu'un celui qui a déjà porté témoignage contre lui dans une autre cause. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 23.

Pour

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Témoin*.

Témoin. Qui rend témoignage de ce qu'il a vu ou entendu. *Testis*. Le témoin est celui qui est appelé en jugement pour déclarer ce qu'il sait de quelque fait qui concerne la décision d'un procès ; ou celui qui assiste à quelqu'acte à la prière des contractans, pour en rendre témoignage toutes et quantes fois qu'il en sera requis. Voyez Dig. liv. 22, tit. 5; Code, liv. 4, tit. 20; et Novelle 90.

La preuve qui se fait par témoins n'a pas moins de force pour justifier ce qui est avoué en jugement par les parties, que celle qui se fait par actes et titres ; et même si nous en croyons l'empereur Adrien au rapport du jurisconsulte Callistrate, les dépositions des témoins font une foi bien plus certaine en justice, que celle qui est fondée sur des actes et des titres. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 3, §. 3. Code, liv. 4, tit. 21, loi 15 ; et Novelle 73.

De ce que la déposition des témoins est quelquefois absolument nécessaire pour avoir l'éclaircissement de la vérité de quelque chose, sans quoi on ne pourrait rendre justice aux parties, il s'ensuit que cette déposition est de droit public, et que ceux qui sont cités en témoignage par autorité du juge, peuvent être contraints d'y venir, ou par la saisie de leurs meubles, ou par amende; excepté ceux à qui il est défendu d'être témoins, ou qui ont une juste cause pour s'en excuser. Dig. liv. 22, tit. 5, lois 1 et 21. Et Extrav., tit. *de Testib.*

Ceux à qui la loi défend d'être témoins, sont 1°. les pupilles. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 3, §. 5, et loi 19, §. 1. — 2°. Les furieux, si ce n'est dans leurs bons intervalles ; les muets, les sourds et les aveugles. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 20. — 3°. Les mineurs de vingt ans, dans les causes criminelles. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 20. — 4°. Ceux qui sont marqués d'infamie. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 3, §. 5. — 5°. Les esclaves. Code, liv. 4, tit. 20, loi 11. Novelle 90, chap. 6.

Il y en a quelques-uns dont le témoignage n'est pas reçu en certains cas seulement. 1°. L'affranchi contre son patron, ou contre les enfans du patron. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 3, §. 5, et loi 4. — 2°. Les enfans contre leurs parens, et réciproquement. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 9; et Code, liv. 4, tit. 20, loi 6. — 3°. Les femmes dans les testamens seulement; car elles peuvent être appelées en témoignage pour crimes, et autres causes. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 18; et liv. 28, tit. 1, loi 20, §. 6. — 4°. On ne peut être témoin en sa propre cause. Ainsi un héritier ne peut pas être témoin dans le testament dans lequel il a été institué, quoique le légataire n'en soit pas exclus. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 10; et liv. 28, tit. 1, loi 20. Code, liv. 4, tit. 20, loi 10. — 5°. Ceux à qui on peut commander d'être témoins, comme les enfans en puissance de celui qui les produit, ou ses domestiques; le mari, la femme, l'affranchi, le patron, l'esclave, le maître, et enfin ceux qui demeurent avec celui qui a cité des témoins, si ce n'est dans les faits que l'on ne peut prouver autrement que par des témoins domestiques : ainsi les parens sont reçus à prouver les parentés et alliances dans les mariages de leurs enfans. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 6. Code, liv. 4, tit. 20, loi 2; et liv. 5, tit. 17, loi 8. — Ceux-là ne peuvent venir en témoignage contre celui dont ils sont présumés les ennemis. Novelle 90, chap. 7.

Ceux qui peuvent s'excuser de rendre témoignage contre une des parties, sont les parens jusqu'au septième degré ; les alliés qui sont entr'eux comme ascendans et descendans ; les patrons et les affranchis ; ceux qui ont passé soixante-dix ans ; ceux qui ont une juste cause pour ne pouvoir venir, comme les malades, les soldats, et ceux qui sont éloignés pour le service de la république. Enfin on ne peut être obligé de rendre témoignage contre soi-même, ni le mari contre la femme, ni les enfans contre leurs père et mère, au défaut même de toute autre preuve. Dig. liv. 22, tit. 5, lois 4, 5 et 8; et liv. 38, tit. 10, loi 10. Code, liv. 4, tit. 20, loi 6; liv. 5, tit. 68, loi unique; et liv. 6, tit. 26, loi 11.

La preuve par témoins est nécessaire pour la justification des faits, tant en matières civiles que criminelles ; quelquefois elle n'est pas moins nécessaire hors des jugemens, comme pour prouver le tems de la naissance, l'état, la qualité et les mœurs de chacun. Code, liv. 4, tit. 21, loi 5.

Les témoins sont obligés de répondre sur faits et articles qui leur sont proposés, sur lesquels ils ont fait serment de déclarer la vérité, et non pas sur d'autres. Glose sur la loi 7 au Dig. liv. 5, tit. 3; et sur le §. 2 de la loi 13 au Dig. liv. 12, tit. 2.

Les témoins interrogés doivent rendre témoignage de ce qu'ils ont vu eux-mêmes ou en-

tendu, et non pas de ce qu'ils ont ouï dire. Code, liv. 4, tit. 20, loi 14.

Pour établir une preuve certaine sur la déposition des témoins, il faut avoir égard à leur rang ou à leur qualité, à leur fidélité, à leurs inclinations, à leur amitié ou inimitié envers quelqu'un, et à d'autres circonstances qui se rencontrent en leur personne au tems de la déposition; car si des témoins, par exemple, n'étaient pas fort assurés en rendant leur témoignage, il n'y aurait pas lieu d'y ajouter aucune foi. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 2. — Il faut de plus considérer le nombre des témoins : car un témoin, tant en cause civile que criminelle, ne fait aucune foi, de quelqu'estime ou réputation qu'il jouisse; il faut au moins deux témoins pour les affaires dans lesquelles la loi n'en requiert pas un nombre préfix, comme elle fait dans les testamens, les codicilles, les donations et autres actes dans lesquels, soit pour leur solennité, soit pour une plus grande preuve et sûreté, la loi a requis un plus grand nombre de témoins que celui de deux. Digeste, liv. 22, tit. 5, loi 12.

La production des témoins se fait après contestation en cause, à moins qu'il n'y ait lieu de craindre le dépérissement de la preuve; comme si ceux qui peuvent éclaircir la vérité de quelque fait sont fort vieux, ou qu'ils doivent s'absenter pendant un long tems, ou que le retardement de l'audition des témoins ne soit préjudiciable : car en ces cas, et autres semblables, on peut prévenir le tems de les faire ouïr. Extrav. liv. 1 et 2, tit. *ut lite non contest.*

Le juge ayant ordonné qu'un fait soit prouvé par témoins par l'une des parties, elle doit les nommer, demander par requête qu'ils soient interrogés, et proposer par écrit faits et articles pertinens touchant la chose, sur lesquels ils soient tenus de répondre. Ensuite le juge doit citer les témoins, et faire savoir à la partie leur examen, et enfin tant en présence qu'absence de ladite partie les recevoir, leur faire prêter le serment de déclarer la vérité sans aucune inclination particulière ou préoccupation, touchant le fait pour lequel ils ont été cités, et les examiner l'un après l'autre sur tous les faits et articles concernant la cause hors de la présence des parties, dans un lieu retiré avec un notaire seulement qui mette par écrit leur déposition. Code, liv. 4, tit. 20, lois 10 et 14; et liv. 4, tit. 21, loi 17. Extrav. 37, *eodem.* — Toutefois le juge peut d'office, sur faits et articles non proposés concernant le fait, interroger les témoins s'il le trouve à propos. Extrav. 29 *eodem.* — La déposition étant faite, elle doit être communiquée aux parties, pour ensuite être par elles fournies des reproches, contredits et salvations, si le cas y échet. Glose *ibid.*

Les témoins étant irréprochables, ils n'ont pas moins d'autorité pour prouver quelque fait, qu'un acte public; pourvu que deux au moins soient conformes en leur déposition. Néanmoins si plusieurs également dignes de foi, se trouvaient contraires et opposés en leurs réponses, il n'y aurait pas lieu d'établir aucun fondement certain sur les unes ni sur les autres; à moins que le juge, dont la prudence doit être grande en ces occasions, n'ajoutât foi aux unes par les circonstances des réponses, du fait et de la qualité, réputation et dignité des témoins. Autrement le défendeur sortirait absous du jugement, d'autant que dans le doute les lois sont toujours plus disposées à absoudre qu'à condamner. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 1, §. 2, loi 3, §. 1, et loi 21, §. 3. Code, liv. 4, tit. 21, loi 15. Et Ext. chap. 3, tit. *de Probationibus.*

On ne reçoit la déposition des témoins qui disent avoir ouï dire, que lorsqu'il s'agit de justifier une possession immémoriale, ou quelque fait qui excède mémoire d'homme; car dans ce cas on doit recevoir la déposition de ceux qui déclarent avoir ouï dire telle chose à leurs prédécesseurs et anciens : autrement on ne pourrait pas prouver une possession immémoriale, laquelle tient lieu de titre. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 1, §. 23; et liv. 43, tit. 20, loi 3, §. 4.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite des mots *Témoignage* et *Preuve.* Voyez aussi le Code pénal contre le faux témoignage et les faux témoins; le Code Napoléon sur les actes où les témoins sont nécessaires, et sur les personnes qui ne peuvent être admises comme témoins; la loi sur le notariat; les Codes de procédure civile et criminelle, et le Code de commerce.

Tempête. Violente agitation de l'air, causée par l'impétuosité des vents. *Tempestas.* Quand on dit qu'une tempête sert d'excuse à celui qui ne s'est pas présenté en justice comme il l'avait promis, on doit entendre par tempête celle qui arrive sur terre, comme celle qui arrive sur mer; mais il faut qu'elle soit telle qu'elle puisse

empêcher de voyager ou de naviguer. Digeste, liv. 2, tit. 11, loi 2, §. 6.

Temple. Edifice destiné à l'exercice public de la religion. *Templum.* Les temples ne peuvent point être prescrits par une possession de dix ou vingt ans. Il en est de même des choses et des droits qui leur appartiennent; mais les temples peuvent être prescrits par la prescription quadragénaire. Code, liv. 7, tit. 38, loi 2. Et Authent. *Quas actiones*, mise à la suite de la loi 23 au Code, liv. 1, tit. 2.

Tems. Mesure de la durée des choses. *Tempus.* En fait de contrats, on doit se régler sur le tems où ils ont été passés. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 18, §. 1. — De même pour décider de la validité d'une convention, c'est au tems où elle a été contractée qu'il faut se reporter. Digeste, liv. 45, tit. 1, loi 78; et liv. 50, tit. 17, loi 144, §. 1.

Le tems ne peut valider un acte qui est nul dans son principe. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 29.

Il est défendu de traduire en jugement dans le tems de la moisson et des vendanges : car l'utilité publique ne permet pas que ceux qui sont employés aux œuvres champêtres pendant ce tems, en puissent être détournés pour venir dans le barreau; à moins que le délai ne soit préjudiciable au demandeur, ou qu'il ne s'agisse de quelques causes qui demandent célérité. Dig. liv. 2, tit. 12, loi 1.

Les présidens des provinces sont dans l'usage de fixer le tems de la moisson et des vendanges, suivant la coutume des lieux. Digeste, liv. 2, tit. 12, loi 4.

Le terme *oportebit*, qu'on a coutume d'employer dans les stipulations, s'entend tant du tems présent que du tems à venir. Digeste, liv. 45, tit. 1, loi 76, §. 1, lois 89 et 125; et liv. 50, tit. 16, loi 8. — Il en est de même des termes *erit* et *abfuturum*. Voyez Digeste, liv. 46, tit. 7, loi 19; et liv. 50, tit. 16, loi 123.

Il est défendu aux femmes de convoler en secondes noces avant que le tems du deuil ne soit expiré. Le tems du deuil est continu, il court dès le jour de la mort du mari. Dig. liv. 3, tit. 2, loi 8. Voyez *Deuil* et *Secondes Noces*.

Le tems apposé dans la première délégation est censé répété dans la personne de celui qui est délégué en la place du premier. Glose sur la loi 32 au Dig. liv. 5, tit. 1.

Lorsque celui qui a le droit de puiser de l'eau dans le fonds d'autrui se sert du chemin qui conduit à la source sans y puiser, il perd par le laps du tems fixé, même le passage dont il s'est servi. Dig. liv. 8, tit. 6, loi 17. — On impute au successeur le tems pendant lequel son prédécesseur n'a pas fait usage de la servitude. Dig. liv. 8, tit. 6, loi 18, §. 1.

Le tems qui n'est pas limité est censé perpétuel. Glose sur la loi 30 au Dig. liv. 27, tit. 1.

Lorsqu'on accorde à un héritier du tems pour délibérer, sans fixer le terme, il dépend du juge de le fixer. Dig. liv. 28, tit. 8, loi 1, §. 2. Voyez *Héritier*, page 386 du tome 1er.

Ces termes, *quand je mourrai*, embrassent tout le tems de la vie. Dig. liv. 40, tit. 4, loi 18, §. 1.

Le tems dans lequel quelqu'un doit remplir une condition étant passé, il ne peut plus y être admis après. Dig. liv. 40, tit. 7, loi 23.

Ce qui consiste dans un fait ne peut être remis au tems de la mort. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 46, §. 1.

Quand quelqu'un stipule de l'huile pour un jour marqué, on doit en considérer la valeur au tems que le jour de l'obligation est arrivé. Il en est de même si quelqu'un a stipulé qu'on lui donnerait à Capoue une certaine quantité d'huile; car on en fait l'estimation au tems où elle peut être demandée, qui est le tems nécessaire pour arriver en ce lieu. Dig. liv. 45, tit. 1, lois 59 et 60.

Lorsqu'un testateur a fixé un tems pour le paiement des legs, on doit croire que le délai est en faveur de l'héritier; à moins que le testateur n'ait montré une intention contraire. Il en est de même dans les stipulations, le tems fixé pour l'acquittement de la dette est toujours en faveur du débiteur. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 17. Voyez aussi dans cette espèce, Dig. liv. 33, tit. 1, loi 15; liv. 44, tit. 7, loi 50; et liv. 45, tit. 1, loi 41, §. 1, à la fin.

Le tems que quelqu'un a passé dans une prison après avoir été condamné à l'exil, doit être imputé sur celui de l'exil. Ainsi celui qui a passé dans une prison le tems pour lequel il avait été condamné, doit être de suite délivré et mis en liberté. Code, liv. 9, tit. 47, loi 23.

Ce qui est défendu pour un certain tems est censé permis après ce tems. Code, liv. 10, tit. 59, lois 1 et 2.

Le tems requis pour la prescription est l'espace de trois ans pour les meubles, de manière qu'après ce tems le propriétaire n'est plus en

droit de revendiquer la chose; et à l'égard des immeubles, ce tems est l'espace de dix ans entre présens, et de vingt entre absens. Voyez Instit. liv. 2, tit. 6; Code, liv. 7, tit. 31, loi unique; et *Prescription.*

Dans la prescription des choses mobiliaires le tems se compte sans interruption. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 31, §. 1.

Lorsqu'un soldat a quelqu'accusation à former, son droit ne s'éteint pas pendant le tems de son absence pour la république. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 40.

Le tems de la vacance d'un an accordé à ceux qui ont été absens pour le service de la république avant de reprendre l'exercice de leurs fonctions, ne se compte pas du jour même où quelqu'un a cessé d'être absent; on doit lui accorder quelques jours pour se reposer de son voyage. Dig. liv. 50, tit. 5, loi 4.

Le tems accordé à celui qui a été absent pour demander la restitution commence à courir à compter de son dernier retour. Dig. liv. 4, tit. 6, loi 28, §. 3. Voyez *Restitution.*

Pour le tems d'appeler, il faut compter deux ou trois jours depuis le jour du jugement. Dig. liv. 49, tit. 4, loi 1, §. 5 et suivans. Voyez *Appellation*, page 40 du tome Ier.

Sur la question de savoir si quelqu'un est condamné à payer dans certains jours, de quel tems doit courir l'action en exécution de la chose jugée, si c'est du jour de la prononciation de la sentence, ou du moment que le tems fixé en général pour l'exécution des sentences sera écoulé; le jurisconsulte Ulpien dit, que si le juge a fixé pour le paiement un tems plus court que celui qui est établi par la loi pour l'exécution des sentences, il faudra suppléer ce qui manque à la sentence du juge; mais que s'il a fixé un tems plus long, il faut accorder au condamné et le tems fixé par la loi et celui que le juge lui aura donné de plus. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 4, §. 5.

Le tems qui est accordé à celui qui est condamné pour satisfaire au jugement, est aussi accordé à ses héritiers et autres successeurs, au moins pour ce qui reste de tems à remplir; parce que ce bénéfice est accordé à la cause plutôt qu'à la personne. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 29.

Le tems qu'on doit accorder à ceux qui sont condamnés à payer, n'était pas déterminé par le droit du Digeste; il était laissé à l'arbitrage du juge, qui dans ce cas leur accordait un tems suffisant à raison de leurs facultés. Et si après le tems qui leur avait été fixé ils ne payaient pas, on saisissait leurs meubles, qui à défaut de paiement dans les deux mois, à compter du jour de la saisie, étaient vendus; et ce qu'on retirait du prix de ces meubles au-dessus de la dette était rendu à celui sur qui ils avaient été saisis. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 31.

Térentius-Clemens. On ne sait autre chose de ce jurisconsulte, sinon qu'il avait composé vingt livres *ad leges*, et qu'il était contemporain de Modestin. Hist. de la Jurisp.

Terme. Limites. Voyez *Limites*, page 602 du tome Ier.

Terme. Mot, expression, parole. *Verbum.* Les termes ou les mots sont des caractères par lesquels nous découvrons nos sentimens, et nous faisons connaître les choses comme si elles étaient présentes; mais d'autant que les termes se prennent ou dans leur propre signification, ou dans une signification moins propre, il est bon de savoir comment ils doivent être interprétés, afin que les dispositions des testateurs, qui souvent sont exprimées en termes obscurs, et par conséquent très-difficiles à interpréter, soient exécutées selon qu'ils l'ont souhaité. Le titre 38 au Code, liv. 6, nous explique quelques termes qui pourraient rendre obscure la disposition d'un testateur. Le premier est, *fundus instructus*, c'est-à-dire un fonds garni, qui ne signifie autre chose que *fundus cum instrumento*, un fonds avec ses ustensiles: car par un fonds avec ses ustensiles, nous entendons le fonds avec tout ce qui est nécessaire pour la récolte et la conservation des fruits; mais par un fonds garni, nous entendons toutes choses qui servent au propriétaire du fonds et qui s'y trouvent, tels que les meubles et les ustensiles, et tout ce qui était destiné pour la vie, comme du vin, de l'huile, et autres choses semblables. Mais les choses qui sont destinées pour vendre ou pour être conservées, ne sont pas comprises sous ce terme. Voyez Dig. liv. 33, tit. 7, loi 12, §. 27, et le titre en entier. Code, liv. 6, tit. 38, lois 1 et 2.

Le deuxième terme est *cautio*, c'est-à-dire caution, laquelle contient trois espèces, savoir la satisdation, la caution juratoire, et la simple caution; et comme il y aurait sujet de contestation si le testateur avait chargé son héritier de donner caution pour quelque cause à quelqu'un,

par exemple si le testateur avait légué quelque chose sous cette condition, car la difficulté serait de savoir quelle caution l'héritier serait obligé de donner : c'est pourquoi l'empereur Justinien décide que c'est la moindre caution, appelée *simplex vel nuda cautio, seu repromissio ;* à moins que le testateur ne se fût servi de ce terme *satisdatio*, qui signifie une caution suffisante, laquelle se fait en donnant des fidéjussenrs ou d'autres sûretés. Code, liv. 6, tit. 38, loi 3.

Le troisième terme est *familia*, qui comprend généralement tant les personnes que les choses. Voyez Dig. liv. 50, tit. 16, loi 195, §. 1 ; et Code, liv. 6, tit. 38, loi 5. Quand un legs est fait à la famille, l'empereur dit premièrement qu'il appartient aux plus proches, c'est-à-dire à ceux qui sont dans le plus proche degré de parenté. En second lieu, qu'au défaut des plus proches parens il appartient au gendre ou à la bru, quand le mariage est dissous par la mort de la fille ou du fils. Et en troisième lieu aux affranchis, quand il n'y a ni gendre ni bru. Dig. liv. 31, loi 69, §. 3. Code, liv. 6, tit. 38, loi 5.

Il est traité dans la loi 4 au Code, liv. 6, tit. 38, de la particule disjonctive *vel*, *aut*, laquelle étant ajoutée aux personnes auxquelles un legs est fait, a la force de la particule conjonctive *et :* comme si le testateur dit, *je lègue à Titius* ou *à Mœvius*, en ce cas Titius et Mœvius sont censés être appelés au legs. Mais au contraire quand elle est jointe aux choses, elle conserve sa nature de disjonction : par exemple si le testateur dit, *je lègue le fonds Tusculan* ou *une telle maison*, en ce cas il n'y a que l'un ou l'autre légué ; parce que dans les alternatives, le choix appartient au débiteur. Institut. liv. 4, tit. 6, §. 1 et 2. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 66 ; et liv. 23, tit. 3, loi 10, §. 6. Voyez aussi le mot *Particule*.

Les termes conditionnels sont souvent pris *pro modalibus*, et au contraire. Ce qui fait qu'une condition mixte, par exemple, *si Mœvia épouse Titius*, est réputée accomplie, au cas que Titius ait empêché son accomplissement. Code, liv. 6, tit. 25, loi 1. Ce qui a également lieu *in modo*, suivant la loi 1 au Code, liv. 6, tit. 45, où il est dit qu'une femme peut retenir le fidéicommis qui lui a été fait, *ut Titio nuberet*, quoiqu'elle ne l'épouse pas, au cas que ce soit par la faute ou le fait de Titius, parce que *modus habetur pro completo*, c'est-à-dire que le fidéicommis lui a été fait pour épouser Titius, et non pas si elle épousait Titius ; car dans le premier cas le legs est fait *sub modo*, et dans l'autre il est fait sous condition.

Par l'ancien droit, pour qu'une stipulation fût valable, il fallait qu'elle fût conçue dans de certains termes solennels, que les jurisconsultes avaient introduits, et qui devaient être civils et directs : comme *Spondes? Spondeo. Promittis? Promitto.* Promettez-vous ? Je promets. *Fidepromittis ? Fidepromitto.* Engagez-vous votre foi? J'engage ma foi. Cautionnez-vous? Je cautionne. Donnerez-vous? Je donnerai. Ferez-vous? Je ferai. Il fallait donc que la réponse fût conçue dans les mêmes termes qu'était conçue l'interrogation. Ensuite il a été réglé qu'on pouvait se servir dans la stipulation de termes grecs, et même que la réponse faite de cette manière, *je le ferai ainsi qu'il vous plait*, était valable. Instit. liv. 3, tit. 16, §. 1. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 1, §. 6. Code, liv. 8, tit. 41, loi 12. — Enfin l'empereur Léon a voulu qu'une stipulation pût être valablement conçue en toutes sortes de termes, et qu'elle fût valable, quoique les termes de la réponse ne répondissent pas directement à ceux de l'interrogation, pourvu qu'au fond le sens y fût conforme. Code, liv. 8, tit. 38, loi 10. Voyez *Stipulation*.

On s'arrête donc uniquement aujourd'hui au consentement des contractans, et nullement aux termes dont ils se servent pour l'exprimer. C'est ce qui fait dire au jurisconsulte Papinien que dans les conventions qui ont lieu entre particuliers, on doit s'attacher plutôt à l'intention des parties contractantes, qu'aux termes dont elles se sont servies. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 219.

On ne doit s'écarter de la signification propre des termes dont un testateur s'est servi, qu'autant qu'il est évident qu'ils ne sont pas conformes à sa volonté. Dig. liv. 32, loi 69.

Quoiqu'un testateur se soit servi de termes injurieux pour déshériter son fils, qu'il l'ait appelé, par exemple, fripon, gladiateur, le fils de l'adultère, le fils n'en est pas moins bien déshérité. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 3.

Lorsque celui qui a contracté s'est servi de termes équivoques, ou que son intention est douteuse, il faut entendre la convention dans

le sens qui lui est le plus favorable. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 66.

Les termes supposés dont s'est servi un testateur ne préjudicient point à la vérité. Glose sur le mot *intercessisse* au Dig. liv. 16, tit. 1, loi 28.

Il arrive souvent qu'une loi, après avoir fait une énumération détaillée, se sert d'un terme général sous lequel elle comprend tout ce qu'elle avait auparavant rapporté en détail. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 27, §. 16.

Les termes de la loi doivent être entendus selon leur propre signification, et non selon l'usage commun de parler. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 51.

Les termes d'un statut doivent être observés et suivis avec exactitude. Glose sur le mot *edicti*, §. 20 de la loi 1 au Dig. liv. 14, tit. 1.

La solennité des termes a été introduite dans les contrats par le droit civil. Glose sur le mot *consensu* au Dig. liv. 18, tit. 1, loi 1, §. 2.

Les termes qui ne servent que de recommandation n'obligent pas. Dig. liv. 17, titre 1, loi 12, §. 12.

Ces termes, *je substitue à mon fils impubère quiconque aura été mon héritier*, signifient, non que quiconque aura pris la succession du père sera substitué, mais seulement quiconque l'aura eue en vertu du testament. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 8, §. 1.

Les termes infamans dont un testateur s'est servi en faisant un legs et dans l'intention de déshonorer le légataire, vicient le legs; mais il n'en est pas de même lorsque ces termes sont apposés dans une exhérédation. Glose sur la loi 54 au Digeste, liv. 30; et sur la loi 41 au Digeste, liv. 32.

On doit toujours s'arrêter à la signification des termes, lorsque la volonté du testateur ne paraît pas contraire. Glose sur la loi 46 au Dig. liv. 31.

Un fidéicommis est valable quoique le testateur se soit servi de termes précaires et non directs. Digeste, liv. 31, loi 75.

Lorsqu'un terme est équivoque, et qu'il peut recevoir différentes interprétations, il faut l'entendre suivant l'usage de parler. Mais il ne faut jamais s'écarter de la signification propre des termes, qu'autant qu'il est évident qu'ils ne sont pas conformes à la volonté du testateur. Glose sur le §. 4 de la loi 52 au Dig. liv. 32; et loi 69 *eodem*.

En matière de testament, il ne faut pas toujours chercher les définitions exactes des termes; car il y a des testateurs qui parlent improprement, et qui ne se servent pas des noms et des termes consacrés. Digeste, liv. 32, loi 69, §. 1.

Ces termes, *per se*, par soi-même, signifient personnellement, et non par un autre. Voyez cette espèce au Dig. liv. 24, tit. 3, loi 2, §. 1.

Le terme *libération* a la même signification que celui de paiement. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 47.

Le terme de *biens* s'entend de ceux que l'on possède naturellement, ou d'après la fiction du droit civil. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 49.

Sous le terme de *parens* sont compris non-seulement le père, mais aussi l'aïeul, le bisaïeul, et tous ceux des degrés inférieurs, et enfin la mère, l'aïeule et la bisaïeule. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 51.

Ces termes, *celui à qui telle chose appartient*, s'entendent d'un héritier qui a succédé à cette chose à titre universel, soit par le droit civil, soit par le droit prétorien. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 70, §. 1.

Ces termes, *s'il vient à mourir sans enfans*, doivent s'entendre de ceux que peut avoir celui qui est chargé d'un fidéicommis, par exemple de restituer à un autre ce qu'il a reçu dans le cas où il viendra à mourir sans enfans. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 77, la Glose jointe.

Le terme *uterque*, l'un et l'autre, est un terme collectif. Code, liv. 6, tit. 26, loi 10. Voyez sur toute cette espèce, Digeste, liv. 50, tit. 16, en entier; ou mes Elémens, page 229. Et le mot *Parole*.

Terrain. En latin *Area; locus*. Un terrain n'est pas un fonds, mais une certaine partie d'un fonds. Un fonds comprend tout ce qui dépend du sol; et le plus souvent nous entendons par terrain une propriété sans maison. Au reste, ce n'est que par l'opinion et l'intention qu'on distingue un terrain d'un fonds: car un petit terrain peut être appelé fonds, si telle est l'intention du propriétaire. En effet, ce n'est pas par l'étendue de terre qu'on fait la distinction d'un terrain d'avec un fonds, mais par l'intention. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 60.

Le jurisconsulte Labéon dit que le terme de terrain a rapport non-seulement aux biens de la campagne, mais aussi à ceux de la ville. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 60, §. 1 et 2.

Si j'ai bâti sur le terrain d'un autre dont j'étais dans l'origine acquéreur de bonne foi, mais dans le tems où j'ai eu connaissance que le terrain était à un autre, il faut examiner si je puis opposer l'exception au propriétaire qui revendique son fonds. On dira que cette exception doit m'être utile, par la raison que je cherche à ne pas perdre le prix que j'ai donné du terrain. Néanmoins le jurisconsulte Julien, au liv. 8 du Digeste, dit que le défendeur ne pourra point opposer cette exception, parce qu'il n'a pas dû bâtir sur un terrain qu'il savait n'être pas à lui; mais qu'on doit lui accorder la faculté de démolir l'édifice, s'il peut le faire sans porter préjudice au propriétaire du terrain. Voyez Dig. liv. 6, tit. 1, lois 37 et 38.

Si le propriétaire bâtit sur un terrain dont l'usufruit est à un autre, dans le tems où cet usufruit se trouve éteint, les anciens ont répondu que l'édifice étant détruit, l'usufruit devait être rétabli. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 71.

Celui à qui on a légué l'usufruit d'un terrain peut y bâtir un hangar pour y renfermer ce qui est sur le terrain. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 73. Voyez aussi loi 36 *ibid.*

Si un testateur a légué un terrain, et qu'il ait élevé un bâtiment sur ce même terrain, le bâtiment sera dû au légataire, s'il n'y a point de preuve de changement de volonté du testateur. Digeste, liv. 30, loi 44, §. 4, la Glose jointe.

Si un testateur, après avoir fait un testament dans lequel il a légué un terrain non bâti, élève sur ce terrain un bâtiment, l'héritier doit au légataire l'un et l'autre, c'est-à-dire le sol et la superficie. Dig. liv. 31, loi 39. Voyez aussi le §. 2 de la loi 79 au Dig. liv. 32; et le §. 8 de la loi 98 au Dig. liv. 46, tit. 3.

Les accessoires survenus à un terrain par l'alluvion sont de même nature que le terrain lui-même; en sorte que si on n'a pas l'action Publicienne pour revendiquer le terrain, on ne l'aura pas non plus à l'égard des augmentations survenues. Au contraire si on a l'action Publicienne pour le terrain, elle s'étendra à la partie dont il aura été augmenté par l'alluvion. Dig. liv. 6, tit. 2, loi 11, §. 7.

Celui qui bâtit sur un terrain sur lequel tombe l'eau d'une gouttière, ne peut élever son bâtiment que jusqu'à l'endroit d'où elle tombe directement. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 20, §. 6.

Si un copropriétaire veut bâtir sur un terrain commun, l'autre maître a droit de l'en empêcher, quand même le voisin aurait accordé la permission de bâtir; parce qu'on ne peut pas élever un bâtiment sur un terrain commun malgré son copropriétaire. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 27, §. 1.

Celui qui a deux terrains propres à bâtir, peut, lorsqu'il en aliène un, lui imposer une servitude. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 34.

Si je vous vends pour un certain prix un terrain propre à bâtir, sous la condition que vous me donnerez moitié du bâtiment que vous aurez élevé dessus, il est certain que j'ai contre vous l'action de la vente, tant à l'effet de vous obliger à élever le bâtiment, que pour vous forcer à m'en donner moitié; car, tant qu'il vous reste quelques-unes des conditions de la vente à remplir, je dois avoir contre vous l'action de la vente. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 6, §. 2.

Si un particulier fait sur son terrain une élévation pour détourner l'eau qui avait coutume de s'écouler d'un marais sur son champ, et que le marais vienne à se remplir par une grande pluie, et par-là reflue et se déborde sur les héritages du voisin, on a action contre lui pour le forcer à détruire son ouvrage. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 1, §. 2.

Si l'eau qui coule de mon champ cause du dommage à un terrain situé entre deux édifices, il n'y a pas lieu contre moi à l'action établie pour le dommage causé par les eaux pluviales; mais cette action aurait lieu si l'eau coulait du terrain qui est entre ces deux édifices sur mon champ. Digeste, liv. 39, tit. 3, loi 1, §. 20.— Néanmoins il y a des terrains par rapport auxquels on peut faire de certaines conventions: par exemple dans les terrains où il y a de grandes mares d'eau, le voisin peut convenir avec son voisin de faire sur son champ une levée ou un fossé pour empêcher l'eau de venir sur lui en trop grande abondance. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 1, §. 23.

Si l'amas des eaux a fait un creux dans votre terrain, les voisins ne peuvent point intenter contre vous l'action pour détourner les eaux pluviales. Mais s'il y avait dans votre terrain un fossé établi par un titre, ou d'une ancienneté qui passât mémoire d'homme, on pourrait intenter cette action contre vous pour vous forcer à le réparer. Digeste, liv. 39, tit. 3, loi 2, §. 7.

Pour la validité de la concession du droit de conduire de l'eau dans son terrain, il faut avoir non-seulement le consentement de ceux dans le terrain desquels l'eau prend sa source, mais encore de ceux qui ont l'usage de cette eau, c'est-à-dire de ceux qui ont un droit de servitude sur cette eau : car cette concession diminuant leur droit, il est juste qu'ils y consentent. Voyez Dig. liv. 39, tit. 3, lois 8 et suivantes.

Si un particulier, dans le terrain duquel se trouve une source, établit auprès des fouleries, d'où l'eau sorte et passe sur le terrain du voisin, le jurisconsulte Trébatius dit que le voisin n'a pas d'action contre lui pour lui faire détourner ses eaux. Cependant plusieurs pensent que s'il restreint l'eau dans un ruisseau, ou s'il fait passer de l'eau mal-propre, on peut l'en empêcher. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 3.

Terre. En latin *Terra ; ager ; fundus.* Si une terre que vous m'avez donnée à louage est confisquée, j'ai contre vous l'action de louage à l'effet de vous obliger à me faire jouir, encore bien qu'il ne tienne pas à vous que je n'aie la jouissance. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 33.

Si un homme, après avoir affermé une terre pour plusieurs années, est mort après avoir légué cette terre, le jurisconsulte Cassius dit qu'on ne peut pas forcer le fermier à mettre cette terre en valeur, par la raison que l'héritier n'y a aucun intérêt ; mais qu'au contraire si le fermier veut faire valoir la terre, et qu'il en soit empêché par le légataire, il aura action contre l'héritier, qui souffrira de ce dommage : de même que l'héritier d'un homme qui aurait vendu une terre, et qui avant la délivrance l'aurait léguée à un autre, serait obligé tant envers l'acheteur qu'envers le légataire. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 32.

Celui qui répond pour un sous-fermier vis-à-vis d'un fermier général qui sous-loue des terres qu'il tient à louage d'une ville, n'est point obligé envers la ville ; les fruits de ces terres sous-louées continuent toujours à servir de gages pour la sûreté de la première location. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 53.

Le fermier qui, contre la convention, abandonne la terre avant l'expiration du bail, sans aucune cause juste et raisonnable, doit être condamné à payer les loyers pour tout le tems du bail, et à indemniser en outre le propriétaire de l'intérêt qu'il peut avoir que sa terre n'ait point été abandonnée. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 55, §. 2.

Un fermier ayant planté des vignes sans y être obligé aux termes de la location, la terre a été louée, en conséquence de cette augmentation, dix pièces d'or de plus par an. On a demandé si, dans le cas où le fermier se trouverait avoir été expulsé de la terre faute de paiement des pensions ou loyers, et étant actionné pour être condamné à les payer, pourrait, en opposant l'exception de dol, se faire tenir compte des dépenses utiles qu'il aurait faites pour planter la vigne? Le jurisconsulte Scévola a répondu, ou qu'on lui rendrait ces dépenses, ou qu'il serait déchargé d'autant sur ses loyers. Digeste, liv. 19, tit. 2, loi 61.

On entend par nouvelle terre, celle qui, après avoir reçu toutes les cultures, reste un an sans produire ; ce que les Grecs appellent νέαχιν, terre préparée. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 30, §. 2. — Mais une terre labourée est celle dans laquelle le propriétaire n'a point encore fait paître de troupeaux. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 30, §. 3.

Si la superficie de la terre est ôtée de mon fonds, et qu'on y en rejette une nouvelle, le fonds ne cesse pas plus d'être à moi que s'il avait été couvert de fumier. Dig. liv. 7, tit. 4, loi 24, §. 2.

Il n'y a que ce qui est cohérent à la terre qui fait partie du fonds. Ainsi, lorsqu'un fonds est vendu ou légué, les engrais qui sont amassés pour fumer les terres, les chaumes, appartiennent à l'acheteur ou au légataire. Digeste, liv. 19, tit. 1, loi 17, et §. 2. Voyez *Fonds*, page 292 du tome Ier.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Louage.*

Terreur. Epouvante, grande crainte. *Terror.* Voyez *Crainte*, page 98 du tome Ier.

Terreur panique. Peur frivole. *Falsus* ou *amens terror ; vanus timor ; vani metus.* Une crainte frivole n'est pas une excuse légitime ; parce qu'on ne doit faire aucune attention à des terreurs paniques. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 13 ; et liv. 50, tit. 17, loi 184. Voyez aussi Dig. liv. 35, tit. 3, loi 4.

Territoire. En latin *Territorium.* On entend par ce mot tout ce qui est compris dans l'étendue de chaque cité et de ses dépendances. Quelques-uns prétendent que ce mot vient de *terrere*, épouvanter, c'est-à-dire de ce que chaque

que magistrat a droit de faire redouter son autorité dans toute cette étendue, comme soumise à sa juridiction. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 239, §. 8.

On n'est pas plus obligé d'obéir au juge qui exerce la juridiction hors de son territoire, que s'il voulait juger au-dessus de la quantité qui lui est fixée. Dig. liv. 2, tit. 1, loi 20. Voyez aussi Dig. liv. 30, loi 41, §. 5, vers la fin; livre 47, tit. 12, loi 3, §. 4; et Code, livre 10, titre 31, loi 53.

Tertullianus ou *Tertullus*, qui fut consul sous l'empire d'Adrien, a fait quatre livres de questions, et un livre *de castrensi peculio*. Il fut auteur d'un sénatus-consulte qui porte son nom, c'est-à-dire du sénatus-consulte Tertullien ou Tertyllien, dont il est parlé aux Instit. liv. 3, tit. 3; au Dig. liv. 38, tit. 17; et au Code, liv. 6, tit. 56. Cujas, au liv. 7, chap. 2 de ses Observations, prétend que c'est ce jurisconsulte qui est l'auteur de l'Apologétique et d'un grand nombre de savans ouvrages de théologie. Il fonde son opinion sur Eusèbe, liv. 2, chap. 2, qui dit que Tertullien le théologien, était aussi jurisconsulte; d'autres estiment qu'il y a eu deux différens auteurs de ce nom, dont l'un était théologien, et l'autre jurisconsulte. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Tertullien. Voyez *Sénatus-consulte*.

Testament. En latin *Testamentum*. Le testament tire son étymologie de deux mots latins qui signifient déclaration de la volonté, *testatio mentis*. Ainsi le testament est une juste et légitime déclaration, faite avec une mûre délibération, par laquelle nous réglons ce que nous voulons qu'on observe après notre mort. Inst. liv. 2, tit. 10, au commencement. Et Digeste, liv. 28, tit. 1, loi 1. — Le mot de volonté est mis dans cette définition, pour marquer que c'est dans le testament que la volonté domine principalement. Et cette volonté doit être ferme et déterminée. Enfin elle ne doit pas seulement regarder une partie des facultés du testateur, il faut qu'elle s'étende sur tout son patrimoine; parce que quelqu'un qui n'est pas militaire ne peut mourir en partie *testat* et en partie *intestat*. Dig. liv. 28, tit. 5, loi 35, §. 3; liv. 35, tit. 1, loi 19. Et Novel. 22, chap. 2.

De ce que le testament est un acte fait avec un jugement certain et une volonté constante et déterminée du testateur, il s'ensuit qu'un testament ne doit pas dépendre de la volonté d'une autre personne : *Testamentum est voluntatis nostræ, non verò alienæ, firma enim esse debent testamentorum jura, nec eo alieno pendere arbitrio*. Néanmoins cela n'empêche pas qu'un testateur ne puisse tacitement, et comme par manière de condition, faire dépendre sa disposition de la volonté d'autrui. Dig. liv. 28, tit. 5, lois 32 et 68; liv. 30, loi 43, §. 2; liv. 31, loi 1; et liv. 35, tit. 1, loi 52. Voyez aussi Cujas au liv. 2, chap. 2 de ses Observations.

Il y avait autrefois deux espèces de testamens, mais qui maintenant sont tombés en désuétude. L'un était en usage dans les tems de paix, et s'appelait testament fait *calatis comitiis*, dans les assemblées du peuple, parce que *calare* signifie convoquer, et *comitia* assemblées. L'autre, appelé *procinctum*, se faisait par ceux qui étaient prêts à entrer dans quelques expéditions militaires. Aussi ce nom a-t-il été donné à ce genre de tester à l'occasion de l'appareil de combat où étaient ceux qui faisaient leur testament; car on donne le nom de *procinctus* à celui qui a mis sa ceinture pour s'y préparer. Ce testament ne pouvait donc se faire que par ceux qui étaient rangés en bataille, et qui étaient *accincti ad pugnam*, après avoir consulté les augures. Institut. liv. 2, titre 10, §. 1. Et Dig. liv. 29, tit. 1. — On avait ensuite ajouté une troisième espèce de testament, qu'on disait se faire avec la solennité de la balance et de la pièce de monnaie, *per æs et libram*. Ce testament se faisait par une vente imaginaire devant cinq témoins, citoyens Romains mâles et pubères, et en outre celui qui pesait à la balance et celui qu'on appelait acheteur de la succession. On procédait d'abord à la vente de la famille du testateur, ce qui s'appelait *mancipatio familiæ;* celui qui devait succéder achetait du testateur sa succession en proférant certaine formule, et en donnant au testateur une pièce de monnaie d'argent ou d'airain, qui était réputée le prix de son patrimoine, et celui qui tenait la balance était là comme pour voir si la pièce de monnaie que l'héritier donnait au testateur était le juste prix de la succession qui était vendue. Après cela le testateur déclarait ce qu'il voulait qu'on fît après sa mort, et expliquait à son héritier de quel legs il le chargeait. Pour donner au testateur une plus grande assurance de l'exécution de sa dernière volonté, plusieurs écrivaient sur des tablettes, qu'ils retenaient pardevers eux,

le nom de l'héritier institué et les autres dispositions du testateur. Instit. liv. 2, tit. 10, §. 1. Cette dernière espèce de testament resta en usage plus long-tems que les deux précédentes; mais peu-à-peu elle cessa en partie d'être observée. Cujas pense que cette espèce de testament a été abrogée par la loi 15 au Code, liv. 6, tit. 23, qui est de l'empereur Constantin.

L'origine des testamens doit être attribuée au droit des gens, et leur forme et les solennités qui y sont requises au droit civil. Voyez Instit. liv. 2, tit. 10 et 12; Dig. liv. 28, tit. 1; Code, liv. 6, tit. 22 et 23; Novel. 66, et 119, chap. 9; et Extrav. liv. 3, chap. 26.

La faculté de faire des testamens est de droit public; c'est pourquoi elle n'appartient qu'à ceux à qui elle est expressément accordée par la loi ou par le prince. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 3; et liv. 50, tit. 16, loi 120. Code, liv. 3, tit. 28, loi 35. Novelle 22, chap. 2.

La loi a accordé cette faculté seulement au père de famille, c'est-à-dire à celui ou à celle qui ne dépend point d'autrui, mais qui est *sui juris;* avec cette distinction toutefois, que les mâles n'ont droit de faire des testamens que lorsqu'ils ont accompli leur quatorzième année, et les filles leur douzième. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 5.

Les pères de famille peuvent tester, quoiqu'ils aient contracté société de tous leurs biens. Code, liv. 6, tit. 22, loi 1.

Le fils de famille ne peut pas s'attribuer ce droit, quoique du consentement de son père; à moins qu'il ne fasse un testament dans lequel il ne dispose que des biens qu'on appelle castrenses ou quasi-castrenses, à l'égard desquels il est considéré comme père de famille. Instit. liv. 2, tit. 11, §. 6; et liv. 2, tit. 12, au commencement. Dig. liv. 28, tit. 1, lois 6 et 19. Code, liv. 3, tit. 28, loi 37.

Quoiqu'un fils de famille puisse, du consentement de son père, faire une donation à cause de mort, qui est une espèce de dernière volonté, il ne peut pas cependant faire un testament fondé sur l'autorité et le consentement de celui dans la puissance duquel il est. La raison en est, que cette permission venant d'une personne privée, ne peut déroger au droit public ni changer en aucune façon sa disposition: au lieu qu'il n'y a aucune raison qui puisse empêcher qu'un fils de famille ne fasse une donation à cause de mort du consentement de son père; parce que cette disposition a plus de rapport avec les contrats qu'avec les testamens, et qu'elle est de droit privé. Dig. liv. 39, tit. 6, loi 25.

Il se rencontre ici une difficulté entre les jurisconsultes, qui est de savoir si le fils de famille peut faire un testament du pécule adventice, lorsqu'il lui appartient en pleine propriété, c'est-à-dire tant à l'égard de l'usufruit que de la propriété, par exemple, quand le père a remis à son fils l'usufruit qu'il avait en son pécule adventice, ou quand quelqu'un a donné quelque chose à un fils de famille à condition qu'il lui appartiendrait en pleine propriété, sans que son père pût y prétendre aucun droit d'usufruit, comme dans l'espèce de la Novelle 117. Ferrière dit que l'opinion des docteurs est partagée, qu'il y en a qui prétendent que le fils de famille peut tester de ce pécule, et d'autres le contraire; que ceux qui veulent que le fils de famille puisse tester de ce pécule se fondent 1°. sur la Novelle 117, où il est dit qu'un fils de famille peut disposer de ce pécule par actes entre vifs; 2°. sur le §. 5 de la loi 8 au Code, liv. 6, tit. 61, d'après lequel le fils de famille ne pouvant tester du pécule adventice dont le père a l'usufruit, on peut conclure qu'il a droit d'en disposer par testament lorsqu'il lui appartient en pleine propriété; et 3°. sur le chap. 1 de la Novelle 117, qui permet au fils de famille de disposer des choses qui lui appartiennent *pleno jure*, en pleine propriété, et de la manière qu'il lui plait, en ces termes *quo velit modo;* car, disent-ils, puisque la loi n'excepte pas la disposition testamentaire en ce droit nouveau, il semble qu'il déroge à tout autre plus ancien, et qu'il doive être suivi. Mais Ferrière estime que l'opinion de ceux qui veulent que le fils de famille ne puisse point tester des biens adventices est la mieux fondée, par la raison que les textes sur lesquels se fondent ceux qui sont du sentiment contraire ne peuvent point leur servir de fondement; car, dit-il, par la loi des douze tables et par toutes les lois postérieures, la faculté de tester n'a été accordée qu'aux pères de famille, et non aux fils de famille: d'où il suit que cette faculté ne peut leur être accordée que par une disposition expresse, vu que les lois conservent leur force et leur vigueur jusqu'à ce qu'elles soient abrogées par des lois contraires, ou par un usage contraire. Instit. liv. 1, tit. 2, §. 11; et liv. 2, tit. 12,

au commencement. — A l'égard du §. 5 de la loi 8 au Code, liv. 6, tit. 61, qui est de l'empereur Justinien, Ferrière observe qu'on n'en peut pas induire que les fils de famille peuvent tester des biens adventices dont les pères n'ont pas la jouissance, parce que c'est un argument tiré *à contrario sensu ;* et que quand l'empereur dit dans ce paragraphe que les fils de famille ne peuvent tester ni aliéner, ou hypothéquer leurs biens dans lesquels les pères ont l'usufruit, sans leur consentement, c'est pour faire voir que les enfans ne peuvent rien faire au préjudice de l'usufruit qui appartient à leur père dans ces biens ; qu'ils n'en peuvent pas tester, non-seulement à cause du droit que le père a sur ces biens, mais aussi parce que les fils de famille ne peuvent point faire de testament. Et enfin qu'à l'égard des biens qui appartiennent en pleine propriété aux enfans, ils n'en peuvent pas non plus disposer par testament, parce qu'il ne leur est permis de tester que des biens castrenses ou quasi-castrenses, n'y ayant aucune loi qui leur en accorde la faculté contre la disposition des lois anciennes ; et qu'il serait absurde d'établir la dérogation à une loi par un argument tiré en sens contraire d'une loi postérieure.

Quoique la loi n'accorde qu'aux pères de famille la faculté de faire un testament, toutefois il y a des pères de famille qui ne peuvent pas tester ; savoir, 1°. ceux qui n'ont pas atteint l'âge requis par la loi, qui est la treizième année pour les filles, et la quinzième pour les mâles. Ce qui se doit entendre quoiqu'ils soient en curatelle. Instit. liv. 2, tit. 12, §. 1. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 19.

2°. Les furieux et ceux qui ne jouissent pas du bons sens. Toutefois un testament fait auparavant ces maladies de l'esprit, ou pendant les bons intervalles d'un furieux, s'il en a, est valable ; car on considère le tems où un testament est fait, et la bonne disposition de l'esprit de celui qui le fait. *Omnia quæ ex testamento proficiscuntur, ita statum eventus capiunt, si initium quoque sine vitio cœperint ;* c'est-à-dire, que toutes les dispositions contenues dans un testament ne sont réputées valides après le décès du testateur, qu'autant qu'il était capable de les faire au moment où il a testé. Instit. liv. 2, tit. 12, §. 1. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 201. Code, liv. 6, tit. 22, loi 9.

3°. Les prodigues après qu'ils ont été déclarés tels par le juge, et que l'administration de leurs biens leur a été interdite ; parce qu'à l'égard du régime de leurs biens ils sont comparés aux furieux. Toutefois le testament fait avant l'interdiction est valable. Instit. liv. 2, tit. 12, §. 2. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 18. Voyez aussi Dig. liv. 27, tit. 10, loi 1.

4°. Ceux qui sont nés sourds et muets : car les sourds et muets de nature sont absolument incapables de déclarer leurs sentimens, qui ne se communiquent que par le discours et par l'ouïe. Mais ceux qui sont tombés dans ces défauts par accidens peuvent tester, pourvu qu'ils puissent déclarer leur volonté, comme un muet peut le faire, par écrit. Instit. liv. 2, tit. 12, §. 3. Code, liv. 6, tit. 23, loi 29.

5°. L'aveugle, à moins qu'il ne fasse un testament de la manière que l'empereur Justin l'a ordonné ; c'est-à-dire que, comme celui qui est aveugle ne peut pas écrire, il fasse un testament nuncupatif, et qu'il déclare le nom et la qualité de son héritier devant sept témoins et un notaire, ou un huitième témoin en cas qu'on ne puisse pas avoir un notaire qui reçoive par écrit la dernière disposition du défunt, et qu'il souscrive au testament avec les autres et y appose son cachet. Le testateur doit aussi déclarer pour quelles portions il institue ses héritiers, et quelles choses il lègue à chaque légataire. Instit. liv. 2, tit. 12, §. 4. Paul au liv. 3, tit. 3, §. 4 de ses Sentences. Code, liv. 6, tit. 22, loi 8. — C'est une question parmi les docteurs, de savoir si le père aveugle peut faire un testament entre ses enfans, sans y avoir observé les formalités prescrites par cette constitution. La plus commune opinion est qu'il le peut ; parce que la faveur des enfans est égale en l'un et l'autre cas, c'est-à-dire, soit que le père soit aveugle ou qu'il ne le soit pas. Voyez la loi 21, §. 1 au Code, liv. 6, tit. 23.

6°. Celui qui est captif chez les ennemis, parce que par la captivité il est devenu l'esclave des ennemis, et par conséquent incapable du droit civil ; en sorte que le testament qu'il aurait fait avant sa captivité ne doit être d'aucune considération, d'autant que *in eum casum devenerit, à quo non potuerit incipere.* Toutefois il est conservé par équité. La raison en est, que celui qui l'a fait, ou revient dans son pays, ou meurt chez les ennemis. Au premier cas il recouvre tous ses anciens droits, qu'il

semble avoir perdus, par le droit de retour, appelé par les Romains *jus postliminii*, par lequel on feint qu'il n'a jamais été dans la puissance des ennemis. Ou il meurt pendant sa captivité, et en ce cas la loi Cornélia a pourvu à son testament, en feignant qu'il était mort au premier moment de sa captivité, et qu'ainsi il était libre et non esclave. Instit. liv. 2, tit. 12, §. 5. Digeste, liv. 28, tit. 1, lois 8 et 12. C'est ce qui fait dire au jurisconsulte Paul dans la loi 18 au Digeste, liv. 35, tit. 2, *fictio legis Corneliæ et hereditatem et heredem facit.*

7°. Celui qui est donné en otage, parce que pendant le tems qu'il sert d'otage il a un état douteux et incertain, et qu'on ne peut pas dire véritablement qu'il soit libre, ni qu'il soit esclave. Toutefois, si le prince ou la république chez laquelle il est reçu en otage lui accorde le droit de faire un testament, et l'usage des effets civils du pays où il est, il peut le faire; autrement il serait inutile. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 11; et liv. 49, tit. 14, loi 32.

8°. Ceux qui sont condamnés au dernier supplice, parce qu'une telle condamnation confisque tous les biens du condamné, et le rend par conséquent incapable de pouvoir tester. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 8, §. 1 et 4.

Mais le testament de celui qui, étant accusé de crime capital, meurt avant que d'être condamné, est valable, quoique la preuve soit constante par les informations, et qu'il n'y ait pas lieu de douter qu'il soit coupable du crime dont il est accusé : *Bona eorum qui in custodia, vel in vinculis, vel in compedibus decesserunt, heredibus eorum non auferuntur; sive testatò, sive intestatò decesserunt.* Dig. liv. 28, tit. 1, loi 9; et liv. 49, tit. 14, loi 45, §. 1. — Il en faut dire de même s'il décède auparavant que l'appel de la sentence de condamnation qui a été rendue contre lui ait été jugé : *Si quis in capitali crimine damnatus appellaverit, et medio tempore pendente appellatione fecerit testamentum, et ita decesserit, valet ejus testamentum*, dit la loi 13, §. 2 au Dig. liv. 28, tit. 1. De sorte que le testament fait par celui qui est accusé est valable, si la sentence de condamnation est infirmée, et qu'il sorte absous du jugement souverain : *Post contractum capitale crimen donationes factæ valent ex constitutione divorum Severi et Antonini, nisi condemnatio secuta sit.* Dig. liv. 28, tit. 1, loi 8, §. 1; et liv. 39, tit. 5, loi 15.

Néanmoins ce qui vient d'être dit de ceux qui meurent avant leur condamnation, doit être limité à l'égard des criminels de lèse majesté, auxquels on fait le procès même après leur mort; en sorte que les dispositions qu'ils ont faites postérieurement à leur crime sont nulles, si la condamnation intervient, et leurs testamens demeurent sans exécution. Dig. liv. 48, tit. 2, loi 20; liv. 48, tit. 4, loi 11. Code, liv. 9, tit. 8, loi 5, §. 4. — Il en faut dire de même de ceux qui se sont tués eux-mêmes pour éviter la punition de quelque crime qu'ils auraient commis; en sorte que la condamnation qui intervient contre eux après leur mort, rend inutiles leurs dernières dispositions. Mais à l'égard de ceux qui se sont détruits eux-mêmes sans crainte d'aucune punition, leurs dernières dispositions sont valables. Dig. liv. 29, tit. 5, loi 1, §. 23.

9°. Ceux qui ont souffert le grand et le moyen changement d'état, parce qu'ils sont par-là devenus incapables du droit civil. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 8.

10°. Les étrangers, parce que le droit de pouvoir faire un testament est particulier aux citoyens Romains (ce qui se doit entendre du testament qui se fait avec les conditions et les solennités requises par le droit Romain); toutefois l'empereur leur accorde la faculté de tester. Voyez Dig. liv. 35, tit. 2, loi 1; et l'Authent. *Omnes peregrini*, au Code, liv. 6, tit. 59.

11°. Les hérétiques. Code, liv. 1, tit. 5, loi 4, §. 5.

12°. Celui qui est condamné pour avoir publié des libelles diffamatoires. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 18, §. 1.

Les testamens solennels et par écrit se subdivisent en deux espèces; les uns sont appelés mystiques ou secrets, et les autres sont publics. Voyez Instit. liv. 2, tit. 10, §. 3 et 4.

Il y a plusieurs solennités requises pour faire un testament écrit ou solennel. La première est, qu'il soit écrit de la main du testateur, ou d'un autre. Cette écriture peut être faite sur du papier, du parchemin, ou sur d'autre matière capable de la contenir, ainsi qu'il est dit au §. 12 des Instit. liv. 2, tit. 10. Elle doit contenir expressément le nom de l'héritier institué, autrement le testament serait nul, parce que l'institution d'héritier est le fondement du testament. Le droit ancien requérait que le testateur mît par écrit de sa propre main le nom de celui

qu'il instituait, s'il n'avait quelqu'excuse légitime qui l'en empêchât, exprimée dans le testament : par exemple s'il ne savait pas écrire, ou s'il se trouvait attaqué d'une maladie qui l'en pût excuser. Voyez la loi 29 au Code, liv. 6, tit. 23. Mais le droit nouveau a ôté cette solennité. Authent. *Et non observato*, au Code, liv. 6, tit. 23; laquelle a été tirée de la Novelle 119, chap. 9.

La seconde solennité est, que testament soit fait sans interruption et dans un même tems; en sorte qu'on ne peut y mêler aucun acte qui n'ait point de rapport avec un testament ou une dernière volonté, et qu'il ne doit pas être interrompu par d'autres affaires, si ce n'est par celles auxquelles la nature et la nécessité obligent le testateur; comme si, par exemple, il est contraint de prendre quelques médicamens, ou du repos pendant quelques heures. Ainsi, si un testateur faisait un contrat de louage ou de vente à son héritier dans son testament, ou à quelqu'un des témoins, ce ne serait pas un testament ni une dernière volonté, et il ne pourrait subsister; mais le contrat aurait son exécution en vertu de la convention des parties, qui cause la substance des contrats. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 21, §. 3; et liv. 50, tit. 16, loi 20. Code, liv. 6, tit. 23, loi 28.

La troisième est, que le testament soit fait en présence de sept témoins, qui soient priés de la part du testateur de venir lui servir de témoins pour la confection de son testament. Il faut que ces témoins soient présens de corps et d'esprit lorsque le testament est fait, autrement ils ne seraient pas présumés y avoir assisté : par exemple si les témoins étaient dans le même lieu où se ferait le testament occupés à d'autres affaires, leur présence ne rendrait pas valable cet acte, qui requiert pour sa validité que les témoins soient attentifs à ce qui se passe, afin de pouvoir en rendre témoignage en tems et lieu après le décès du testateur avec une parfaite connaissance. Enfin il faut que ceux qui sont priés d'être témoins dans un testament soient capables de l'être, autrement le testament serait nul. Instit. liv. 2, tit. 10, §. 3. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 21, §. 2.

Ceux-là peuvent être témoins dans un testament, qui peuvent recevoir quelque chose par le testament du testateur à titre d'institution, de legs ou autrement; comme sont les étrangers, c'est-à-dire ceux qui ne sont pas de la famille du testateur, quoiqu'ils soient plusieurs d'une même maison, comme le père et le fils, ou plusieurs frères. Inst. liv. 2, tit. 10, §. 6 et 8; et Dig. liv. 28, tit. 1, loi 22.

Les légataires et les fidéicommissaires particuliers peuvent aussi être témoins dans un testament, et même avec ceux qu'ils ont dans leur puissance, ou avec lesquels ils sont dans la puissance d'une même personne. Instit. liv. 2, tit. 10, §. 11. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 20; et liv. 34, tit. 5, loi 14. Code, liv. 6, tit. 23, loi 22. — De même celui qui a écrit le testament peut y servir de témoin, et son témoignage fait foi pour les dispositions qui ne le concernent point; mais s'il a écrit quelque chose en sa faveur, cette disposition est nulle, sans pourtant donner atteinte au surplus du testament. Dig. liv. 34, tit. 8, loi 5; et liv. 48, tit. 10, loi 22.

Ceux qui ne peuvent pas être témoins dans un testament, sont, 1°. la femme, quoique son témoignage soit reçu dans les autres causes civiles et dans les criminelles. La fragilité de son sexe n'en est pas la cause; cela vient de ce qu'autrefois les testamens ne se faisaient qu'en présence du peuple Romain dans les assemblées publiques, dans lesquelles les femmes n'avaient pas droit de se trouver. Instit. liv. 2, tit. 10, §. 6. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 18.

2°. Ceux qui sont réputés n'avoir aucun jugement, comme les impubères et les furieux. Instit. liv. 2, tit. 10, §. 6. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 20, §. 4.

3°. Les prodigues déclarés tels par sentence du juge, ceux qui sont interdits, ceux qui sont déclarés intestables et pernicieux à la république, et qui sont condamnés pour avoir ruiné la réputation d'autrui par des libelles diffamatoires. Instit. liv. 2, tit. 10, §. 6. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 21; et liv. 28, titre 1, loi 18, §. 1.

4°. Les muets et les sourds de naissance, parce qu'ils ne peuvent pas entendre les paroles du testateur, et qu'ainsi ils n'en peuvent pas rendre témoignage. Instit. liv. 2, tit. 10, §. 6. Code, liv. 6, tit. 22, loi 10.

5°. Ceux qui sont en la puissance et dans la famille du testateur au tems du testament; car on ne peut pas réputer capables d'être témoins dans un testament, ceux que le testateur peut obliger de l'être. Instit. liv. 2, tit. 10, §. 9. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 6. Ainsi celui qui n'est pas dans la famille du testateur, quoiqu'il y

ait été, comme le fils émancipé, peut être témoin en son testament, de même que le père peut l'être dans celui de son fils émancipé. Mais ceux qui sont dans la famille et dans la puissance d'un même père, ne peuvent pas être témoins l'un à l'autre, parce que dans ce cas le témoignage domestique est rejeté. Instit. liv. 2, tit. 10, §. 9. Dig. liv. 28, tit. 2, loi 20.

6°. L'héritier institué dans le testament, parce qu'autrement il servirait de témoin dans sa propre cause, et dans une affaire qui le regarde uniquement. Il en faut dire de même du fidéicommissaire universel, *quia est loco heredis;* et quoiqu'il semble que les légataires et les fidéicommissaires particuliers, qui peuvent être témoins dans les testamens, le soient aussi dans leur propre cause, il y a toutefois une grande différence, en ce que le testament est fait principalement en faveur de l'héritier qui y est institué; puisque, par l'institution, il devient maître de tous les biens du défunt, et représente sa personne après sa mort : au lieu que ce n'est que *secundario et per consequentiam*, qu'on peut dire que le testament est fait en faveur des légataires; outre que la validité des testamens ne dépend pas des legs ou des fidéicommis, mais de la seule institution d'héritier, pour rendre témoignage de laquelle le testateur est obligé de prier le nombre de témoins requis par la loi. Instit. liv. 2, tit. 10, §. 10 et 11. Dig. liv. 22, tit. 5, loi 10; liv. 28, tit. 1, loi 20; et liv. 34, tit. 5, loi 14. Et lois 5 et 12 au Code Théodos. sur ce titre. — Le père de l'héritier, ou les enfans qu'il a en sa puissance, ou les frères qui sont dans la puissance de leur père, ne peuvent pas non plus être témoins dans ce testament. Instit. liv. 2, tit. 10, §. 10.

7°. L'esclave, parce qu'il est incapable de droit civil. Instit. liv. 2, tit. 10, §. 7. Digeste, liv. 28, tit. 1, loi 20, §. 7. Code, liv. 6, tit. 23, loi 1.

La quatrième solennité est, que les témoins souscrivent ou signent le testament, et y apposent leurs cachets : ils peuvent toutefois se servir tous d'un même cachet, par exemple de celui du testateur; parce que la loi requiert seulement que le testament soit cacheté par le testateur et les sept témoins. Il faut que ce cachet imprime quelque marque ou quelque figure particulière, afin qu'on puisse le reconnaître, et on ne peut pas se servir d'un autre instrument. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 22, §. 5. Code, liv. 6, tit. 23, loi 21.

Un testament est censé cacheté, lorsque les cachets sont mis sur les cordes qui servent à l'entourer et à le serrer. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 22, §. 7.

Si un testament dont le testateur a rompu les cachets, est cacheté de nouveau par sept témoins, il sera valable et suivant le droit civil et suivant le droit prétorien. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 23.

On peut faire plusieurs exemplaires d'un testament, pourvu qu'ils soient dans la forme prescrite; ce qui est même quelquefois nécessaire : par exemple si quelqu'un fait son testament dans le tems qu'il est sur le point de se mettre en mer, et qu'il ait envie de porter avec lui un exemplaire de ses dernières volontés, et d'en laisser un autre chez lui. Instit. liv. 2, tit. 10, §. 13. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 24.

Cette forme de tester, prescrite avec tant de soin, est dans toutes ses parties d'une telle nécessité, que le défaut d'une des solennités rapportées ci-dessus, de quelque cause qu'il provienne, rend le testament imparfait et de nul effet. Il est à la vérité de l'intérêt public, que les dernières volontés soient exécutées avec beaucoup de respect et de religion. Et comme les testamens sont les actes les plus exposés aux surprises et aux faussetés, il a été nécessaire d'y apporter toutes les précautions possibles pour les éviter. Voyez la loi 1 au Code, liv. 1, tit. 2.

Touchant l'ouverture des testamens, et l'acquisition des successions testamentaires, voyez le mot *Ouverture.*

Après avoir fait voir comment on peut faire un testament, et quelles solennités il faut observer, il est à propos de montrer comment et pourquoi les testamens sont infirmés et rendus inutiles. Un testament défectueux, ou fait sans les solennités que le droit requiert nécessairement pour en établir la substance, est nul; ou, pour mieux dire, ce n'est pas un testament, et il n'a jamais subsisté. Il est appelé dans le titre 3 au Dig. liv. 28, *injustum, quasi non justum :* tel qu'est celui dans lequel le père a passé son fils sous silence; ou lorsqu'il est fait par quelqu'un qui n'avait pas la capacité de le faire : *Testamentum aut non jure factum dicitur, ubi solennia juris defuerunt; aut nullius est momenti, cùm filius qui fuit in potestate patris, prætéritus est.* Dig. liv. 28, tit. 3, loi 1.

Un testament est cassé, lorsque le testateur ne souffrant aucun changement en son état, il arrive que son testament est réputé comme non fait selon la disposition de la loi, quoiqu'il ait été fait avec toutes les conditions et solennités requises; en sorte qu'il ne peut être exécuté, quoiqu'avant son exécution il ait subsisté pendant un tems. Ce qui se fait de deux manières: premièrement, lorsqu'il naît au testateur un héritier sien après avoir fait son testament; ou par ce qu'on appelle en droit *quasi agnatio sui heredis*, c'est-à-dire si le testateur, après avoir fait son testament, adopte quelqu'un qui entre en sa puissance et devienne son héritier sien; ou si le petit-fils prend la place de son père qui décède, et devienne par sa mort héritier sien au testateur. Car dans tous ces cas le testament est cassé, si le testateur a prétérit celui qui est devenu son héritier sien. Instit. liv. 2, tit. 17, §. 1. Dig. liv. 28, tit. 3, lois 3, 4, 5, loi 6, §. 1 et 2, et loi 8. — Ainsi ceux qui succèdent à la place des héritiers siens ne rompent point le testament, s'ils se trouvent institués ou déshérités dans le degré de succession auquel l'héritage est déféré, en supposant que ce degré soit valable. Dig. liv. 28, tit. 3, loi 6, §. 3.

Secondement, lorsque le testateur fait un autre testament avec les solennités requises; en ce cas le premier testament est cassé par le dernier, parce que deux testamens ne peuvent subsister ensemble: ce sont deux actes qui se détruisent l'un l'autre, sans qu'il soit besoin que la révocation et dérogation à tous autres qui auraient été faits auparavant, y soient contenues. Dig. liv. 28, tit. 3, loi 1. Code, liv. 6, titre 23, loi 27. — Cette maxime est si vraie, qu'encore que l'héritier institué dans le second testament ne se porte pas héritier, et qu'il devienne inutile par ce moyen, toutefois le premier sera cassé, et le testateur décédera *intestat*. Digeste, liv. 28, tit. 3, loi 16.

On peut faire ici trois questions. La première, si le testateur institue dans son testament un héritier pour toute sa succession, et fait ensuite un autre testament dans lequel il en institue un autre pour certaines choses; savoir en ce cas si le dernier testament pourra casser le premier? On répond que le premier testament sera entièrement cassé par le dernier, et que l'héritier institué dans ce dernier emportera toute la succession, quoique institué seulement pour certaines choses. La raison en est, que la succession étant une subrogation dans tous les droits que le défunt avait au tems de sa mort, elle ne peut pas se laisser pour une partie à un seul héritier; autrement le testateur décéderait laissant deux testamens, et il mourrait partie *testat* et partie *intestat*, ce qui est contraire à la disposition du droit. Instit. liv. 2, tit. 17, §. 3. Dig. liv. 28, tit. 5, loi 1, §. 4.

La seconde est de savoir si le testateur dans l'espèce précédente a déclaré dans son dernier testament, dans lequel il a institué un héritier pour certaines choses seulement, qu'il voulait que son premier testament fût aussi exécuté, comment on peut en ce cas faire que ces deux testamens soient accomplis, ou s'ils ne doivent l'être ni l'un ni l'autre? On répond qu'en ce cas il y a lieu d'exécuter entièrement la volonté du testateur; car le dernier testament vaut comme testament, et infirme le premier. Mais parce que le testateur a déclaré qu'il voulait que son premier testament fût exécuté, on interprète ainsi sa volonté, comme s'il avait prié l'héritier institué dans son dernier testament de se contenter des choses dont il l'a institué, et de rendre à titre de fidéicommis le reste de ses biens à l'héritier institué dans son premier testament. Instit. liv. 2, tit. 17, §. 3. Dig. liv. 28, tit. 3, loi 12, §. 1; et liv. 36, tit. 1, loi 29.

La troisième est, si deux testamens sont faits dans le même jour, en sorte qu'on ne puisse pas savoir lequel est le dernier, que doit-on décider? Ferrière dit que, sans s'arrêter à d'autres opinions, le testament devient nul à cause de l'incertitude, et il tire cet argument de la loi 30 au Dig. liv. 26, tit. 2. A moins que la faveur des héritiers légitimes n'oblige d'en déclarer un valable au préjudice de l'autre.

Un testament devient nul, ce qu'on appelle *irritum fieri*, 1°. quand le testateur a souffert un changement d'état, soit le grand, le moyen ou le petit, par exemple s'il s'est donné en arrogation; parce que, comme il passe par ce moyen en une autre famille, il devient fils de famille, et par conséquent incapable de faire un testament. Instit. liv. 2, tit. 17, §. 4 et 5. Dig. liv. 28, tit. 3, loi 6, §. 5 et suivans; et liv. 29, tit. 7, loi 9, §. 3. — Toutefois un testament rendu nul par un grand ou un moyen changement d'état, reprend ses forces par le droit prétorien, l'héritier qui est institué ayant obtenu du préteur la possession des biens suivant les tables du testament; pourvu que le tes-

tateur ait recouvré son ancien état, et qu'il décède citoyen Romain, sans être soumis en la puissance d'autrui. Il est encore requis pour cela que le testament soit écrit ou solennel, et non pas nuncupatif, parce qu'il n'est pas signé de sept témoins, qui est une condition introduite par le préteur. Inst. liv. 2, tit. 17, §. 6. Dig. liv. 37, tit. 11, loi 1, §. 2. — Quelquefois aussi un testament rendu nul par le grand ou le moyen changement d'état du testateur, est rétabli par le droit civil, savoir *jure postlimiinii*, c'est-à-dire par le droit de retour, ou par la fiction de la loi Cornélia, comme il a été dit ci-dessus; ou quand, par un privilége spécial du prince, le testateur est rétabli dans son premier état. Dig. liv. 28, tit. 3, loi 6, §. 12; et liv. 49, tit. 15, loi 23.

2°. Quand l'héritier institué dans le testament n'appréhende pas actuellement la succession; ou que le premier testament est rompu par un second, ou par la naissance d'un héritier sien; ou enfin qu'il est privé de l'effet qu'il aurait dû avoir, lorsque l'héritier institué n'accepte point la succession. Et en ce cas le testament est appelé *destitutum*. Dig. liv. 28, tit. 3, loi 1; et liv. 50, tit. 17, loi 181.

Un simple acte de révocation n'est pas suffisant pour infirmer un testament, suivant cette règle, *nihil est tam naturale, quàm unumquodque dissolvi eodem modo, quo colligatum est*. Voyez la loi 35 au Dig. liv. 50, tit. 17. En sorte que pour rompre un testament, il ne suffit pas que le testateur déclare qu'il n'entend pas qu'il subsiste, et qu'il prétend en faire un autre; car cette déclaration est de nul effet, si elle n'est suivie d'un autre testament. C'est ce que l'empereur Justinien dit dans le §. 7 aux Instit. liv. 2, tit. 17. — Mais si le second testament a été une fois parfait, et que l'héritier qui y a été institué ait été capable au moment qu'il a été fait de recueillir la succession, quoique par l'événement il ne soit pas héritier, et qu'en conséquence ce second testament soit sans effet, le premier ne laisse pas d'être absolument révoqué; parce qu'il importe peu que quelqu'un se soit porté héritier ou non en vertu de ce dernier testament, on considère seulement si quelqu'un a pu être héritier: *Nec interest an extiterit aliquis heres ex eo, an non; hoc enim solùm spectatur, an aliquo casu existere potuerit*. Instit. liv. 2, tit. 17, §. 2. — Toutefois le docte Papinien décide dans la loi 12 au Dig. liv. 34, tit. 9, qu'encore que l'institué par le second testament ait toujours été incapable de recueillir la succession, les institués dans le premier ne laisse pas d'être privés de la succession; parce que le testateur, par un testament postérieur parfait, a assez déclaré sa volonté qu'il ne voulait pas que les institués dans son premier testament fussent ses héritiers; à moins que le testateur n'ait fait connaître par son dernier testament sa volonté en faveur de ceux qui sont institués par son premier.

Il y a deux cas où un second testament non solennel peut révoquer le premier, quoique solennellement fait. Le premier est, quand le premier testament est fait en faveur des étrangers; car alors le testateur révoquant son testament, et déclarant vouloir mourir *intestat*, semble par cette déclaration avoir expressément appelé les héritiers légitimes. Le second est, lorsque depuis la simple déclaration de volonté contraire dix ans se sont écoulés; parce qu'en ce cas le testament est suffisamment révoqué. En sorte que le tems de dix ans depuis la confection d'un testament, n'est pas suffisant pour le rompre, comme l'avaient ordonné les empereurs Théodose et Valentinien dans la loi 6 au Code Théodos., tit. *de Testamentis*, sans une déclaration expresse du testateur, faite en présence de trois témoins. Voyez la loi 27 au Code, liv. 6, tit. 23. La raison pour laquelle un simple acte de révocation n'est pas suffisant pour rompre un testament, est pour obvier aux suggestions, étant plus aisé de suggérer un acte pardevant trois ou quatre témoins, que de faire un testament qui exige la présence de sept. Voyez aussi sur cette espèce la Novelle 107.

Le testament étant déclaré nul ou inofficieux, il demeure sans effet en toutes ses parties, et dans les dispositions particulières et les legs, comme dans l'institution d'héritier, par le droit du Digeste et du Code, *cùm inofficiosum testamentum arguitur, nihil ex eo testamento valet*. Dig. liv. 5, tit. 2, loi 13, loi 17, §. 1, et lois 26 et 28. Code, liv. 3, tit. 28, loi 13. Mais, par la Novelle 115, cette jurisprudence a changé, et l'empereur Justinien a voulu que l'institution étant cassée, les legs fussent dus.

A l'égard des mots effacés, rayés ou surchargés dans un testament, voyez *Mot*.

On doit toujours dans les testamens interpréter les volontés du testateur d'une manière favorable. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 12. Code, liv.

liv. 6, tit. 42, loi 7. — Néanmoins ce qui est écrit dans un testament de manière à ne pouvoir être compris, doit être regardé comme non avenu. Car, dit le jurisconsulte Ulpien dans la loi 75 au Dig. liv. 32, si un testateur fait un legs de pièces d'or ou d'argent sans aucune autre désignation particulière, ce legs ne comprend que les plus petites pièces; à moins qu'on ne puisse découvrir que le testateur a eu une volonté contraire, soit par sa manière ordinaire de parler, soit par la coutume des lieux, soit par le texte même du testament. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 73, §. 3.

Il est permis de laisser des successions et des legs par testament à des églises et à des lieux saints, pourvu que le testament soit fait selon les solennités requises. Code, liv. 1, tit. 2, lois 1 et 26.

Ceux qui sont entrés dans les monastères ne peuvent plus tester de leurs biens, parce que *ingressi monasteria ipso ingressu se suaque dedicant Deo.* Ainsi ils n'en peuvent plus disposer, puisqu'ils n'en sont plus les maîtres et les propriétaires. Voyez l'Authent. *Ingressi*, au Code, liv. 1, tit. 2, laquelle est tirée du chap. 5 de la Novelle 5, et de la Novelle 76.

Testament inofficieux. Voyez *Inofficieux*, page 470 du tome Ier.

Testament mystique. Ce testament était ainsi appelé à cause que les témoins n'avaient pas connaissance de ce qu'il contenait; à la différence du testament nuncupatif, qui était la déclaration verbale que le testateur faisait de sa volonté devant les témoins. Voyez ce qu'en dit Cujas sur le tit. 23 au Code, liv. 6.

Les testamens solennels mystiques se faisaient en cette sorte : Le testateur écrivait ou faisait écrire son testament en particulier, et le présentait clos et fermé aux témoins : *Hac consultissimâ lege sancimus licere per scripturam conficientibus testamentum, si nullum scire volunt ea quæ in eo scripta sunt, consignatam, vel ligatam, vel tantùm clausam involutamque proficere scripturam.* Code, liv. 6, tit. 23, loi 21. Ces testamens se faisaient ainsi secrétement, lorsque le testateur privant de sa succession ses héritiers du sang, craignait de les aigrir de son vivant, ou appréhendait la surprise et les embûches de l'héritier institué.

Testament nuncupatif. Le testament nuncupatif est celui par lequel le testateur déclare sa dernière volonté pardevant sept témoins, et nomme de sa propre bouche celui qu'il veut pour son héritier, sans que cette déclaration soit rédigée par écrit; en sorte que la disposition du testateur se conserve dans la mémoire des témoins comme un dépôt fidèle, pour être rendue publique après la mort du testateur. Ce qui se faisait ainsi : les témoins, après le décès du testateur, en conséquence de l'assignation qui leur était donnée, se transportaient chez le magistrat, où, après avoir prêté serment, ils déposaient en sa présence ce qui s'était passé, et quelles étaient les dispositions que le testateur leur avait déclarées de vive voix vouloir être exécutées : ensuite on en dressait un procès-verbal pour servir de preuve. Inst. liv. 2, tit. 10, §. 14. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 21, la Glose jointe. Code, liv. 6, tit. 23, loi 21. — Comme on reconnut qu'il était quelquefois dangereux de confier un testament à la mémoire et à la bonne foi d'un certain nombre de personnes, plusieurs trouvèrent à propos de faire rédiger ce testament par écrit, dans l'instant qu'il se passait par le testateur en présence des témoins; de peur que la mort de quelques-uns des témoins n'en causât la nullité. Mais cela ne lui faisait point changer d'espèce, ni perdre le nom et la qualité de testament nuncupatif. Dig. liv. 22, tit. 4, lois 4 et suivantes.

Il est probable que les testamens ne se faisaient guère par nuncupation, que par des moribonds, qui appréhendaient de n'avoir pas le tems de faire un testament écrit et solennel, dans la crainte d'être prévenus par la mort sans le pouvoir achever. Aussi Suétone, dans la vie de Caligula, au chap. 38, dit que cet empereur *derisores vocabat, quod post nuncupationem vivere perseverarent.*

Testament olographe. Le testament olographe est celui qui est entièrement écrit de la main du testateur, comme il nous est démontré par ce terme *olographe*, qui vient du grec ὅλος, tout *ou* entier, et γράφω, j'écris. Ce testament semble tirer son origine de la Novelle 4 des empereurs Théodose et Valentinien; mais cette Novelle n'ayant point été rédigée dans le corps du droit civil, ce testament ne fut point reçu chez les Romains. Néanmoins, quoi qu'on en puisse dire, il est certain que les testamens olographes ont eu lieu chez les Romains, et qu'ils étaient appelés *testamenta olographia.* La loi 88, §. 17 au Dig. liv. 31, nous en fournit un exemple célèbre, où un testateur s'exprime

ainsi : *Lucius Titius, hoc meum testamentum scripsi sine ullo jurisperito, rationem animi mei potiùs secutus, quàm nimiam et miseram diligentiam; et si minus aliquid legitimè minùsve peritè fecero, pro jure legitimo haberi debet hominis sani voluntas.* Cette manière de tester est bien, sans doute, de l'espèce des testamens olographes, par laquelle un testateur déclare qu'il a écrit lui-même son testament sans y appeler aucun jurisconsulte, s'attachant plutôt à rédiger ses volontés qu'à une misérable et scrupuleuse exactitude ; qu'ainsi, s'il s'y trouve quelque chose qui ne soit pas conforme aux solennités de la loi, ou qui se sente de son ignorance, il pense qu'on doit regarder comme légitime la volonté d'un homme qui jouit de son bon sens. On voit encore par cette loi qu'il a été un tems où, quand on voulait dresser un testament, on commençait par prendre l'avis de quelques jurisconsultes, afin de rendre cet acte plus authentique et plus régulier ; mais que quelquefois aussi on se passait de jurisconsultes, et que les testateurs écrivaient eux-mêmes leurs testamens sans prendre d'avis. Voyez l'Hist. de la Jurip., loi 52.

Testament militaire. Le testament militaire peut se faire sans aucunes solennités, *liberum ac solutum est solennitatibus juris.* De sorte qu'un testament fait par un soldat occupé aux expéditions militaires, doit être accompli de quelque manière qu'il soit fait, par écrit ou sans écrit, en présence de témoins ou non, pourvu qu'il n'y ait pas lieu de douter de son testament. Inst. liv. 2, tit. 11. Dig. liv. 29, tit. 1. Code, liv. 6, tit. 21, loi 1.

Si le testament est fait en présence de témoins, on n'examine point leur état ni leur qualité ; en sorte que ceux qui sont incapables de droit civil peuvent servir de témoins à la confection de ce testament ; les femmes mêmes y sont reçues, comme dans les autres affaires civiles et criminelles, excepté au testament paganique. La raison en est, que les témoins n'interviennent pas au testament militaire pour sa solennité, mais seulement pour servir de preuve. Ainsi il n'est pas nécessaire pour la validité de ce testament, que les témoins soient pries d'y assister, comme quelques-uns le prétendent, fondés sur la loi 24 au Dig. liv. 29, tit. 1. Mais cette loi contient l'espèce d'un fait, et non pas une nécessité de droit. Toutefois il ne faut pas s'imaginer qu'un soldat ayant dit, en buvant avec ses camarades, qu'il en instituait un d'entr'eux, soit présumé avoir ainsi fait son testament ; la faveur même des soldats veut qu'on n'ait aucun égard à une telle institution, qui n'est faite que pour s'acquérir l'amitié de celui qu'il déclare ainsi son héritier, ou par une affection soudaine que le vin fait naître, et qui se dissipe peu de tems après : autrement il ne serait pas difficile de trouver après la mort d'un soldat des témoins qui affirmeraient avoir entendu dire au défunt qu'il laissait son bien à un tel qu'ils voudraient favoriser ; moyennant quoi la volonté des soldats n'auraient point d'exécution. Inst. liv. 2, tit. 11, §. 1. Dig. liv. 29, tit. 1, loi 24. — Les autres solennités sont inutiles, comme la souscription des témoins, l'apposition des cachets, et il n'est pas nécessaire non plus que le testament soit fait sans interruption. Ainsi, de ce que le testament militaire vaut sans aucune solennité, en conséquence de la seule volonté du testateur, il s'ensuit qu'un soldat peut décéder en partie *testat* et en partie *intestat*, instituer pour héritier un homme déporté, instituer quelqu'un pour une chose particulière, ou pour commencer d'être héritier dans un certain tems, ou pour cesser de l'être après un certain tems. Dig. liv. 29, tit. 1, lois 1 et 6, loi 13, §. 2, loi 15, §. 1, et lois 17, 35 et 41. Il peut aussi substituer vulgairement même à ceux qui ont accepté leurs successions, mais pour les biens seulement qu'ils ont recueillis en vertu de leurs testamens, ou substituer pupillairement au-delà du tems de la puberté ; instituer un héritier par codicilles, et enfin faire plusieurs autres choses semblables, qui ne seraient point reçues dans un autre testament. En un mot, la forme des testamens militaires est de n'en avoir aucune nécessaire, et de n'être pas assujettie aux solennités requises pour la validité des testamens ; il suffit uniquement que la volonté du testateur y paraisse. Dig. liv. 28, tit. 6, loi 15 ; et liv. 29, tit. 1, lois 5 et 36. Code, liv. 6, tit. 21, loi 6 ; et liv. 6, tit. 26, loi 8.

Ce privilége des soldats fait aussi qu'un testament paganique fait sans les solennités requises est valable, celui qui l'a fait étant devenu soldat, et déclarant qu'il veut et entend qu'il ait son exécution, ou en y ajoutant ou retranchant quelque chose. Inst. liv. 2, tit. 11, §. 4. Dig. liv. 29, tit. 1, loi 9, et loi 20, §. 1

Ce privilége est fondé sur deux raisons, la première est l'ignorance du droit et des solen-

nités requises pour la validité d'un testament : *Milites enim arma potiùs, quàm leges scire præsumuntur ;* et qu'étant occupés aux expéditions militaires, ils ne peuvent pas avoir recours à ceux qui pourraient les en instruire. La seconde est, qu'étant occupés à la guerre, ils ne peuvent pas prendre le tems nécessaire pour l'observation des conditions et solennités requises dans les testamens paganiques ; autrement ils seraient obligés d'interrompre leurs fonctions et leurs emplois au préjudice de la république. Voyez Code, liv. 6, tit. 21, loi 3 ; et C. Marius, sur Valérius Maxime, livre 5, chapitre 2.

Il s'ensuit delà que ce privilége n'est pas accordé à tous les soldats, mais seulement à ceux qui sont occupés à la guerre, et qui se trouvent dans les camps et aux expéditions militaires, selon l'ordonnance de l'empereur Justinien, loi 17 au Code, liv. 6, tit. 21 ; d'où Tribonien a pris occasion d'ajouter le mot d'expédition dans les lois 1 et 15, *eodem tit.* En sorte que ceux qui sont hors de ces expéditions ne jouissent pas de ce privilége, *cessante causâ privilegii ;* comme ceux qui sont dans leurs maisons, ou qui sont dans leurs quartiers d'hiver ou dans les garnisons. Institutes, liv. 2, tit. 11, au commencement.

Le privilége militaire a lieu à l'égard des biens paganiques aussi bien que pour ceux qui sont acquis au service, pourvu que le testateur soit père de famille, et qu'il ne soit pas condamné pour délit militaire, par exemple pour avoir déserté. Mais un fils de famille soldat ne peut tester sans solennité que de son pécule castrense. Dig. liv. 29, tit. 1, loi 11.

Un soldat, quoique muet ou sourd, tant qu'il est dans les armées, et avant d'avoir été congédié pour ces infirmités, peut tester avec le privilége militaire. Inst. liv. 2, tit. 11, §. 2. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 4. — Cette faculté de tester, ainsi accordée aux soldats sourds ou muets, était une espèce de privilége particulier qui les regardait seuls : ceux qui n'étaient pas soldats, et qui avaient cette infirmité, ne pouvaient pas autrefois tester sans en avoir obtenu par grace particulière la permission ; car le muet ne pouvait pas prier de vive voix les témoins, et le sourd ne pouvait pas les entendre. Mais, depuis que l'empereur Justinien a permis à ceux qui sont sourds et muets de tester, quoiqu'ils ne soient point soldats, ce n'est plus aujourd'hui en la personne des soldats un privilége particulier. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 6, §. 1, et lois 7 et 8. Code, liv. 6, tit. 22, loi 10.

Si un soldat fait un testament ignorant que sa femme est enceinte, ou sachant qu'elle est enceinte, mais voulant déshériter l'enfant qui naîtra, quel qu'il soit, la naissance de l'enfant ne rompra pas le testament. Il en sera de même dans le cas où ce militaire, après avoir fait ce testament, aura pris quelqu'un en adrogation, et dans celui où son petit-fils serait devenu son héritier sien par la mort de son père qui le précédait au tems du testament. Dig. liv. 5, titre 2, loi 27, §. 2 ; et liv. 29, tit. 1, lois 7 et suivantes. Code, liv. 3, tit. 28, loi 37.

Les soldats ne peuvent laisser par leurs testamens que les biens qui leur appartiennent. Dig. liv. 29, tit. 1, loi 12.

Si un fils de famille soldat, après avoir fait un testament dans le tems de son service, vient à changer d'état, parce que son père l'a émancipé ou donné en adoption, son testament est valable, comme s'il avait été renouvelé depuis ce changement d'état. Il en sera de même dans le cas où un soldat père de famille, aura disposé par testament uniquement de son pécule castrense, et se sera ensuite donné en adrogation. Mais s'il avait fait ce testament après avoir déjà reçu son congé, le testament serait sans effet. Inst. liv. 2, tit. 11, §. 5. Dig. liv. 29, tit. 1, lois 22 et 23.

Si un soldat a fait un testament suivant les règles du droit commun, qu'ensuite il en fasse un à la façon des militaires contenant une disposition générale de tous ses biens, et qu'il décède un an après son congé, le premier testament se trouvera rompu par le second, et ne pourra recouvrer sa validité. Dig. liv. 29, tit. 1, loi 36, §. 4. — Mais si un soldat avait entrepris de tester selon le droit commun, et que, prévenu par la mort, il n'eût pu donner à son testament toute la perfection qui se tire de l'observation des solennités requises, son testament vaudra par le privilége militaire : *Quia nemo credendus est genus testamenti eligere ad impugnanda judicia sua ;* c'est-à-dire, parce qu'on ne peut pas croire qu'un soldat qui prend la résolution de tester suivant le droit commun renonce par-là même à son privilége, et qu'il choisisse ainsi par préférence la forme de tester qui privera sa volonté de son effet. Dig. liv. 29, tit. 1, loi 3, et loi 38, §. 1.

Il n'y a que le soldat qui puisse faire un testament militaire; un vétéran ne le pourrait pas, non plus que tout autre citoyen Romain non soldat; si ce n'est qu'il se trouve dans le pays ennemi, et qu'il y meure. Dig. liv. 29, tit. 1, loi 44; et liv. 37, tit. 13, loi unique.

Un testament fait militairement conserve sa force en vertu du privilége militaire, tant que celui qui l'a fait sert la république en qualité de soldat; autrement il ne peut valoir que pendant un an, à compter du jour qu'il aura obtenu son congé : en sorte que s'il meurt après l'année ce testament sera nul. Toutefois s'il avait apposé une condition à l'institution de son héritier, qui ne fût arrivée qu'après l'année, il ne laisserait pas de valoir, cette condition ayant son effet rétroactif au jour du testament; pourvu que le testateur fût mort dans l'année du congé. Dig. liv. 29, tit. 1, loi 38. — Ce qui vient d'être dit doit s'entendre de celui qui a obtenu son congé pour cause honnête de service, ou pour quelque cause légitime. Car celui qui aurait été chassé de l'armée pour quelque délit, ne jouirait pas de ce privilége; en sorte que son testament fait *jure militari* serait nul, quoiqu'il mourût peu de tems après qu'il aurait été obligé de quitter les armes. Dig. liv. 29, tit. 1, loi 26.

Un fils de famille qui est décoré du titre de chevalier, et qui sert dans la maison du prince, peut tester de son pécule castrense du moment qu'il reçoit ordre de partir pour l'armée. Dig. liv. 29, tit. 1, loi 43.

Par le droit ancien, les fils de famille, *qui togatas et civiles militias exercebant*, avaient un pécule quasi-castrense; mais ils n'en pouvaient pas disposer par testament, à moins qu'ils n'en eussent obtenu un pouvoir spécial du prince. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 1, §. 6; liv. 37, tit. 6, loi 1, §. 15; et liv. 39, tit. 5, loi 7, §. 6. Code, liv. 3, tit. 28, loi 37. — Constantin accorda aux fils de famille qui avaient quelque charge à la cour, la pleine propriété de ce qu'ils gagneraient au service du prince, avec faculté d'en disposer par testament. Voyez la loi unique au Code, liv. 12, tit. 31. Ensuite Léon et Anthémius permirent aux fils de famille qui servaient dans l'état ecclésiastique, de tester du pécule qu'ils acquerraient par le moyen des emplois qu'ils auraient dans l'église. Code, liv. 1, tit. 3, loi 34. Enfin l'empereur Justinien accorda la même faculté à tous les fils de famille qui auraient un pécule quasi-castrense, comme les avocats, les assesseurs et autres. Instit. liv. 2, tit. 11, §. 6. Code, liv. 1, tit. 51, loi 7; liv. 2, tit. 8, loi 4; et liv. 6, tit. 22, loi 12.

Voyez les articles 25, 123, 226, 366, 387, 392, et le titre 2 du livre 3 au Code Napoléon.

Testamentaire. Voyez *Tutelle*.

Testateur. Celui qui teste, qui fait ou qui a fait son testament. *Testator*. On exige que le testateur soit sain d'esprit dans le tems où il fait son testament, mais on n'exige point la santé du corps. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 2.

La disposition d'un testateur n'a pas toujours force de loi. Glose sur la loi 39 au Dig. liv. 13, tit. 7.

Si un testateur, après avoir nommé les premiers héritiers, perd la parole avant que de nommer les seconds, il est censé avoir commencé à faire son testament, mais ne l'avoir pas achevé : ainsi les héritiers nommés ne pourront rien prétendre dans la succession, s'il est prouvé que le testateur avait intention de nommer plusieurs autres héritiers. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 25.

Un testateur peut instituer pour héritier l'enfant qui naîtra après son testament de lui et d'une femme veuve quelconque. Dig liv. 28, tit. 2, loi 27. — Mais si un testateur institue pour son héritier l'enfant qui naîtra de lui et d'une telle femme qu'il nomme, il se met en danger de faire rompre son testament s'il a des enfans d'une autre femme après son testament. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 28, §. 2 et suivans.

Si un testateur fait dans son testament deux clauses qui se contredisent, toutes les deux sont nulles et sans effet : par exemple s'il dit, *si Titius est héritier, j'institue Séius; si Séius est héritier, j'institue Titius;* car la condition imposée ne peut jamais arriver. Dig. liv. 28, tit. 7, loi 16; liv. 34, tit. 5, loi 13, §. 3, et loi 27; liv. 50, tit. 17, loi 188. Code, liv. 4, tit. 21, loi 14.

Lorsqu'un testateur a ordonné par son testament que son héritier ferait une dépense de cent écus d'or seulement pour ses funérailles ou lui faire un tombeau, l'héritier ne peut dépenser moins; mais il lui est permis d'augmenter la dépense s'il le veut, parce qu'en ce cas il ne contrevient pas aux dernières volontés du testateur. Digeste, liv. 50, tit. 16, loi 202. Voyez aussi dans cette espèce Digeste, liv. 3, tit. 5, loi 31, §. 4; liv. 5, tit. 3, loi 50,

§. 1 ; liv. 17, tit. 1, loi 5 ; et liv. 31, loi 88, §. 1.

Sur la question de savoir si un testateur instituant pour ses héritiers son fils et son petit-fils, fils du fils institué, le fils et le petit-fils sont censés institués pour succéder chacun pour moitié, ou en sorte que le fils soit institué au premier degré et le petit-fils au second? On répond, qu'il est certain que le testateur en disant, *j'institue mon fils et mon petit-fils pour mes héritiers*, a voulu qu'ils succédassent conjointement, comme s'il avait institué deux autres personnes : car, quant à l'institution d'héritier, on ne doit point considérer l'ordre de la succession légitime, quand le testateur a institué quelques-uns de ses parens ou de ceux qui pouvaient lui succéder. Ainsi, si un testateur avait institué son frère et le fils de son frère, il ne faudrait pas révoquer en doute que le frère ou le neveu du testateur ne fussent ses héritiers, quoique selon l'ordre de succession le frère succédant, le fils de ce frère ne pourrait pas succéder. La raison en est, qu'il faut suivre la disposition du testateur suivant les termes dans lesquels elle est exprimée, et qu'on ne doit jamais recevoir d'interprétation qui leur soit contraire ; à moins que la volonté du testateur n'y obligeât, comme s'il s'était exprimée en ces termes : *J'institue mon fils et mon petit-fils, afin que si mon fils n'est pas mon héritier, mon petit-fils soit mon héritier.* Car il y aurait lieu dans cette espèce d'interpréter ainsi la volonté du testateur ; savoir, qu'il aurait voulu que son fils eût été institué au premier degré, et son petit-fils au second, en sorte que le petit-fils ne pût rien prétendre à sa succession, si son père l'appréhendait. Dig. liv. 32, loi 25. Voyez *Institution d'héritier*, page 483 du tome Ier.

Si un testateur substitue en ces termes : *Si Titius ne peut pas être mon héritier, Caïus soit mon héritier*, le substitué peut prétendre la succession en vertu de la substitution, au cas que l'institué ne puisse pas être héritier. Il en est de même si le testateur a dit : *Si Titius ne veut pas être mon héritier, Caïus soit mon héritier ;* car le substitué peut également prétendre la succession au cas que l'institué ne veuille pas être héritier. La raison en est, que la volonté du testateur en l'un et l'autre cas, est d'avoir un héritier, et de ne pas mourir *intestat*. Ainsi il y a sujet d'étendre le cas exprimé en la substitution à celui qui ne l'est pas, pour conserver la disposition du testateur. Ce qui est confirmé par la loi 4 au Code, liv. 6, tit. 29, où il est dit : *Si filius vel filia intra decem mensium spatium post mortem meam editi fuerint, heredes sunto ; sive vivo testatore, sive post mortem ejus intra decem menses à morte testatoris numerandos, filius vel filia fuerint progeniti, manet voluntas testatoris immutilata.*

On demande si un testateur est présumé avoir substitué réciproquement ses héritiers, quand il leur a substitué à tous quelqu'un après leur mort : par exemple s'il a dit, *Titius, Mævius et Caïus soient mes héritiers, et je leur substitue à tous après leur mort Sempronius?* On répond qu'il n'y a point de substitution réciproque, mais que c'est un fidéicommis dont chaque héritier est chargé envers le substitué ; en sorte que c'est comme si le testateur avait dit, *je veux que tous mes héritiers, chacun au tems de sa mort, rendent à Sempronius la portion de ma succession en laquelle ils auront succédé.* Dig. liv. 1, tit. 7, loi 22 ; et liv. 28, tit. 6, loi 41, §. 2. Voyez aussi la loi 27 *eodem tit.* — On pourrait objecter ici la loi 34 au Dig. liv. 33, tit. 2, où il est dit qu'une maison étant laissée à la république après la mort de plusieurs, elle n'y peut rien prétendre par droit de fidéicommis tant qu'il y en aura un vivant : *Respondi, quoad aliquis eorum vivat, fideicommissum reipublicæ non deberi.* D'où il suit qu'il y avait entr'eux une substitution réciproque. Mais on répond que dans l'espèce de cette loi, le testateur avait voulu que la portion de celui qui décéderait le premier appartînt aux autres.

Un testateur a institué ses enfans ; il a légué à sa femme ses habits, ses parures, la laine, le lin et d'autres effets, et il a ajouté : *je veux que la propriété de toutes ces choses retourne à mes filles ou à celles d'entr'elles qui vivront.* Comme on demandait si le legs fait à la femme était un legs de propriété ou d'usufruit, le jurisconsulte Scévola a répondu que c'était un legs de propriété chargé d'un fidéicommis. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 39.

Un testateur peut décharger son héritier de faire inventaire au préjudice des légataires et des fidéicommissaires ; et les légataires ne peuvent pas obliger l'héritier de faire inventaire, et de leur payer les legs qu'à raison de ce qu'il affirmera être en la succession, les dettes payées. Voyez l'Epilogue de la Novelle 1.

Quand on dit qu'un testateur peut laisser un legs à la disposition de son héritier, cela doit s'entendre ainsi, si l'héritier le trouve juste et équitable; et, suivant la loi 46, §. 3 au Dig. liv. 40, tit. 5, l'héritier est obligé, s'il est juste et équitable de donner le legs au légataire. Voyez aussi Cujas, liv. 5, chap. 2 de ses Observations.

Sur la question de savoir si celui à qui le testateur a légué l'usufruit de tous ses biens, est obligé de payer ses dettes; la plus probable opinion est que l'usufruitier n'est pas obligé de payer les dettes du testateur, mais que néanmoins l'héritier peut les payer des biens de la succession, et laisser jouir l'usufruitier du reste des biens les dettes payées. La raison en est, que les biens s'entendent quand les dettes sont payées. Ce qui est prouvé par la loi 43 au Dig. liv. 34, tit. 2; et par la loi 69 au Dig. liv. 35, tit. 2, où le jurisconsulte Pomponius dit : *usufructu bonorum legato, æs alienum ex omnibus rebus deducendum est.*

Un testateur avait institué Sempronia pour un dixième, Mævia pour un autre dixième, et son élève pour le reste. Il a nommé un curateur à son élève croyant avoir droit de le faire, et il a chargé ce curateur de ne pas souffrir qu'un certain fonds de la succession fût vendu, voulant que son élève eût la jouissance du revenu de ce fonds conjointement avec Sempronia et Mævia ses nourrices. Ensuite il a ajouté au bas de son testament : *Je charge tous mes héritiers de l'exécution de mes volontés.* On a demandé si les nourrices pouvaient répéter chacune le tiers de l'usufruit du fonds, quoique le testateur eût chargé de ce fidéicommis le curateur qu'il ne pouvait pas donner de droit à son élève? Le jurisconsulte Scévola a répondu que, suivant l'exposé, le testateur avait utilement marqué sa volonté par le fidéicommis qu'il avait fait; qu'ainsi il avait accordé la jouissance de ce fonds de manière qu'elle fût partagée entre son élève et ses nourrices. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 34, §. 1.

Quand un testateur a chargé de rendre la succession aux plus proches parens de la famille portant son nom, il faut considérer la proximité du degré eu égard au testateur, et non pas à l'héritier; car on considère la proximité du degré à l'égard de celui de la succession duquel il s'agit. Dig. liv. 38, tit. 16, loi 28.

Un testateur peut, d'après l'opinion commune des docteurs, défendre à son héritier la distraction de la quarte trébellianique, comme il peut défendre la distraction de la quarte falcidie; car ces deux quartes sont comparées l'une à l'autre dans la loi 3, §. 1 au Dig. liv. 36, tit. 1, et souvent même par la quarte falcidie, nous entendons la trébellianique. D'ailleurs, la principale raison pour laquelle il est permis au testateur de défendre la rétention de la falcidie, a également lieu en la quarte trébellianique, savoir, pour exécuter et accomplir la volonté du défunt. Voyez Dig. liv. 35, tit. 2, lois 14 et 86. — Cujas, *Consultat.* 35, dit que cette décision n'a pas lieu à l'égard des héritiers du testateur, auxquels, suivant la loi 6 au Code, liv. 6, tit. 49, il ne peut défendre la distraction de la quarte trébellianique : d'où on peut tirer cette conséquence, que l'empereur permet au testateur de défendre à son héritier qui n'est pas un de ses enfans au premier degré de retirer la quarte trébellianique. — On objecte d'abord, que le testateur ne peut pas faire que la disposition des lois ne soit pas observée dans son testament. Voyez loi 55 au Digeste, liv. 30; et liv. 35, tit. 2, loi 15, §. 1. Et puisque, par le droit ancien, un testateur ne pouvait pas défendre la quarte trébellianique, et qu'il n'y a aucune loi qui ait corrigé cette jurisprudence, il faut dire que le testateur ne peut en ce cas contrevenir à la disposition de la loi, en défendant à son héritier de distraire la quarte trébellianique. Mais on répond que la Novel. 1, chap. 2, a corrigé en ce point l'ancienne jurisprudence; car en permettant au testateur de défendre la distraction de la falcidie, l'empereur est censé avoir voulu aussi permettre au testateur de défendre à son héritier la quarte trébellianique, par les raisons qui viennent d'être rapportées.

Si un testateur a institué pour son héritier son créancier, et qu'il ait voulu qu'il ne pût en retenant la falcidie sur les legs, faire entrer sa créance en compte aux légataires, c'est-à-dire déduire sur l'estimation des biens ce qui lui était dû par le testateur, il n'y a pas de doute que le juge qui connaîtra de l'estimation des biens pour fixer la falcidie, doit forcer cet héritier à observer la volonté du testateur, en recevant l'exception de dol que lui opposeront les légataires, s'il s'obstine à vouloir faire déduction de sa dette. Digeste, liv. 35, tit. 2, loi 12.

Un testateur a légué un fonds à son affranchi, et l'a chargé par fidéicommis de payer à Séïa par an une somme de dix. On a demandé si, dans le cas où le legs fait à l'affranchi serait diminué par le retranchement de la falcidie, le fidéicommis dont il était chargé envers Séïa devait être diminué d'autant, puisque la pension annuelle qu'il faut payer à Séïa doit être prise sur le revenu du fonds? Le jurisconsulte Scévola a répondu que le fidéicommis fait à Séïa ne devait souffrir aucune diminution, à moins qu'on ne prouvât que le testateur l'a voulu ainsi. Dig. liv. 35, tit. 2, loi 25, §. 1.

Lorsqu'un testateur a laissé une somme de cent écus d'or payable en trois paiemens d'année en année, l'héritier peut retirer la falcidie sur chaque paiement, et n'est point obligé d'attendre le dernier. Digeste, liv. 35, tit. 2, loi 32, §. 3.

Le droit d'accroissement peut être défendu par le testateur à l'égard des legs; car le testateur en léguant à Titius et à Mœvius un même fonds, peut défendre que celui qui acceptera le legs jouisse du droit d'accroissement pour la portion qu'il a léguée à l'autre dans le même fonds, puisqu'il pouvait leur léguer à chacun une portion seulement du fonds, auquel cas il n'y aurait pas lieu à l'accroissement. Glose sur la loi 57, §. 1 au Dig. liv. 7, tit. 1. — Mais il y a plus de difficulté de savoir si le testateur peut défendre le droit d'accroissement entre ses héritiers. Ferrière dit que la plus commune opinion est, que le testateur ne le peut pas; parce que l'héritier représente la personne du défunt, et que s'il est seul héritier testamentaire, il ne peut pas le représenter en partie; il faut qu'il le représente en toute sa personne, puisque les personnes ne souffrent point de division. Il ajoute que c'est sur ce principe que le droit ne permet point qu'un testateur décède en partie *testat* et en partie *intestat*; qu'ainsi si le testateur empêchait le droit d'accroissement, il décéderait partie *testat* et partie *intestat*, ce qu'il ne lui est pas permis de faire, parce qu'il ne peut pas ordonner valablement que ses dernières dispositions soient exécutées, quand elles sont contraires aux lois; néanmoins qu'il peut ordonner que le droit d'accroissement appartiendra plutôt à un de ses héritiers qu'aux autres, en substituant à un de ses héritiers la portion des autres. Voyez Dig liv. 30, loi 55.

Si un testateur qui a fait un legs en a chargé une partie de ses héritiers qu'il a nommés, les héritiers nommés devront le legs par égales portions; si le testateur en a chargé tous ses héritiers en général, chacun sera tenu pour sa portion afférente dans la succession. Dig. liv. 30, loi 54, §. 3.

Un testateur a laissé par fidéicommis un effet qui était engagé; dans le cas où il a su que cet effet était engagé, l'héritier est obligé de le dégager, si ce n'est que le testateur ait eu intention différente. Mais si le testateur ne l'a pas su, c'est au fidéicommissaire à le dégager; à moins qu'il ne prouve que si le testateur eût su que cet effet était engagé, il ne le lui aurait point légué, ou qu'il lui en aurait laissé un autre. Dig. liv. 30, loi 57.

Si un testateur lègue une maison, quoiqu'elle ait été tellement réparée par parties qu'il ne reste plus rien des anciens matériaux, le legs n'en sera pas moins valable. Mais si le testateur a démoli cette maison, et en a bâti une autre en place, le legs est éteint; à moins qu'il ne soit prouvé que l'intention du testateur n'a pas été d'ôter le legs. Dig. liv. 30, loi 65, §. 2.

Lorsqu'un testateur, après avoir institué plusieurs héritiers chacun pour différentes portions, lègue à deux d'entr'eux un effet, chacun d'eux doit avoir dans le legs la moitié, et non la même portion que celle pour laquelle il aura été institué. Dig. liv. 30, loi 67, §. 1.

Si un testateur a confessé dans son testament que son débiteur lui a payé sa dette, cette confession en décharge le débiteur, et lui donne une exception en vertu du testament, contre l'action qui serait intentée contre lui par l'héritier du testateur, et une action contre cet héritier pour l'obliger à le décharger de sa dette. La raison en est, que les lois sont plus portées à décharger et à absoudre qu'à condamner, et qu'en ce cas il y a lieu de croire que la déclaration faite par le testateur est véritable. Code, liv. 6, tit. 44, lois 1 et 4.

Tous les biens d'un testateur sont tacitement obligés aux légataires pour la délivrance de leurs legs. La raison en est, que la loi favorise les dernières volontés, et veut qu'il soit pourvu à leur exécution par toutes les voies et les moyens possibles. Toutefois cette hypothèque est différente de celle que les créanciers d'un défunt ont sur tous ses biens, en ce que celle-là se divise entre tous ses héritiers; parce que c'est moins une dette du défunt qu'une charge impo-

sée à tous ses héritiers, laquelle ils sont tous obligés de supporter selon la part et portion dont ils sont héritiers. Code, liv. 1, tit. 2, loi 26; liv. 6, tit. 43, loi 1; et liv. 8, tit. 32, loi 1.

Le testateur ne peut pas décharger l'usufruitier de l'obligation de donner caution de jouir en bon père de famille. La loi 1 au Code, liv. 3, tit. 33, y est formelle : *Si ususfructus omnium bonorum uxoris testamento marito relictus est, quamvis cautionem à te prohibuerit exigi, tamen non aliter à debitoribus solutam pecuniam accipere poteris, quàm oblatâ secundùm formam senatusconsulti cautione.* Il en est de même de la loi 6 au Dig. liv. 36, tit. 4, dans laquelle le jurisconsulte Julien dit, que quoique la caution soit remise à l'usufruitier, néanmoins il ne peut agir contre l'héritier qu'après avoir présenté la caution; *nisi satisdetur, agi cum herede non poterit.* — On objecte que, d'après le chap. 2 de la Novelle 1, le testateur peut ôter à l'héritier le bénéfice de la falcidie, et qu'ainsi il peut exempter celui à qui il aura légué l'usufruit des choses qui périssent par l'usage de donner caution. On répond que ce que la loi permet par un droit particulier et contre le droit commun, ne doit point être tiré à conséquence pour d'autres cas non exprimés, dans lesquels il faut se servir du droit commun, qui est que le testateur ne peut pas empêcher que les lois ne soient observées dans son testament. Dig. liv. 30, loi 55.

Sur la question de savoir s'il y a lieu à la garantie dans un partage fait par le testateur, on doit décider que non; parce que le testateur a voulu que chacun de ses héritiers eût les choses qu'il leur a assignées et préléguées. Toutefois il faut dire que celui dont la chose aura été évincée aura son recours contre les autres. C'est le sentiment du jurisconsulte Papinien en la loi 77, §. 8 au Dig. liv. 31, où il dit, après avoir proposé cette espèce, *si tamen inter filios divisionem fecit, arbiter, conjectura voluntatis, non patietur eum partes coheredibus prælegatas restituere; nisi parati fuerint et ipsi patris judicium fratri conservare;* c'est-à-dire que le juge qui sera pris pour arbitre du partage entre les frères, ne souffrira pas que celui qui est chargé du fidéicommis fournisse à ses cohéritiers les prélegs qui peuvent leur avoir été faits, si ceux-ci n'offrent de leur côté d'assurer vis-à-vis de lui l'exécution de la volonté du père. La raison en est, qu'il y a lieu de croire par interprétation de la volonté du testateur, que son dessein était que tous ses enfans lui succédassent dans les choses qu'il leur a assignées à chacun, et que s'il avait su que la chose qu'il assignait à un eût été sujette à être évincée, il ne l'aurait pas mise dans son partage; et un tel partage est une espèce de permutation entre les cohéritiers, dans lequel par conséquent il y a lieu à l'éviction. *Permutatio partium rerum communionem discernit.* Dig. liv. 31, loi 77, §. 18.

Voyez le titre 2, liv. 3 au Code Napoléon.

Tester. Faire son testament. *Testari.* La faculté de tester est de droit public; c'est pourquoi elle n'appartient qu'à ceux à qui elle est expressément accordée par la loi ou par le prince. Dig. liv. 28, tit. 1, loi 3; et liv. 50, tit. 16, loi 120. Code, liv. 3, tit. 28, loi 35. Et Novel. 22, chap. 2. Voyez *Testament.*

Théodose, surnommé le Grand pour ses belles actions, était né en Espagne d'une famille très-illustre; il se glorifiait de descendre de la race de l'empereur Trajan, dont il égala presque les vertus. Tous les auteurs conviennent, les payens même, que ce fut un prince des plus accomplis. Partagé très-avantageusement du côté des qualités du corps, il était bienfaisant, juste, prudent, humain, et toujours prêt à soulager les malheureux. Il était affable et d'un facile accès, et avait une considération particulière pour les gens de mérite qui excellaient dans les sciences et dans les arts. Sa reconnaissance lui faisait publier jusqu'aux moindres services qu'on lui rendait, et sa libéralité les lui faisait récompenser avec usure. Il oubliait facilement les offenses qu'il avait reçues, et il savait bien mieux pardonner que punir. L'aversion qu'il avait pour les tyrans, lui faisait souvent détester en public leur orgueil et leur cruauté. Sa valeur lui faisait partager avec ses soldats les fatigues et les périls de la guerre, et il était toujours à la tête de ses troupes. Mais ce prince s'est rendu principalement recommandable par sa grande piété et son zèle pour les progrès de la religion chrétienne. Il publia un grand nombre d'édits contre les hérétiques. Le premier de ces édits est celui par lequel il fit défenses à tous ses sujets de donner asile aux hérétiques pour y célébrer leurs mystères, ni de souffrir qu'ils tinssent publiquement leurs assemblées. Voyez la loi 6 au Code Théod. tit. *de Hæreticis.* Par cet édit il cassa tous les

édits

édits contraires qu'on pouvait avoir obtenus par surprise : il ordonna que par tout son empire, selon la foi du concile de Nicée, on reconnût une seule substance indivisible dans la sainte Trinité, *indivisa substantia;* et que les Ariens, ainsi que tous les autres hérétiques, eussent à abandonner les églises, et à les remettre entre les mains des évêques catholiques. Par un autre édit, il défendit aux hérétiques de s'assembler, d'instruire le peuple dans les villes et dans les campagnes ; et pour assurer l'exécution de cette ordonnance, il prononça des peines très-sévères contre les magistrats des villes où les Ariens auraient fait quelqu'assemblée, et ordonna que les maisons où les hérétiques auraient été surpris seraient confisquées. Voyez les lois 11 et 12 au Code Théodos., *eodem tit.* Comme sous son empire les juifs, qui n'avaient plus la liberté de tourmenter les chrétiens libres, achetaient des esclaves baptisés, qu'ils forçaient ensuite à renoncer à la foi de J. C., Théodose fit une ordonnance, par laquelle il défendit aux juifs d'avoir aucun esclave ou serviteur chrétien. Voyez loi 5 au Code Théodos., tit. *de contrahenda emptione.* Mais comme, malgré les progrès du christianisme, il restait encore, sur-tout à Rome, un grand nombre de gens attachés au culte des idoles, et que plusieurs de ceux qui professaient extérieurement la religion chrétienne donnaient encore dans les superstitions du paganisme, Théodose fit publier un nouvel édit (loi 12 au Code Théodos., tit. *de Pag.*), par lequel il défendit à tous ses sujets d'immoler des victimes, de consulter les entrailles des animaux, d'offrir de l'encens à des figures insensibles, et de faire aucun autre exercice d'idolâtrie, sous peine d'être traités comme criminels de lèse majesté ; voulant que tous les endroits où l'on aurait offert de l'encens aux dieux fussent confisqués, et condamnant à une amende considérable les magistrats qui ne tiendraient pas exactement la main à l'observation de cet édit. Ce prince fit encore plusieurs autres lois qui, pour la plupart, ont pour objet l'entière destruction du paganisme, les progrès de la religion chrétienne, et la réformation des mœurs. Mais cette piété qui brilla toujours dans la personne de Théodose, produisit d'ailleurs dans cet empereur une modération et une grandeur d'ame dont on trouve peu d'exemples parmi ses prédécesseurs. En effet, bien loin de chercher à envahir les terres de Valentinien, qui occupait une grande partie de l'empire, il le délivra au contraire des incursions et des poursuites de Maxime, sur lequel il vengea la mort de Gratien, dont ce tyran était l'auteur. Il défit aussi Eugène, qu'Arbogaste avait mis sur le trône à la place de Valentinien ; et après cette victoire, il mourut à Milan dans la seizième année de son règne, l'an de J. C. 395, et avec la satisfaction de laisser à Arcadius et Honorius ses deux fils, un empire tranquille qu'il partagea entr'eux, donnant l'Orient à Arcadius, et l'Occident à Honorius. On trouve dans le Code Justinien plusieurs constitutions qui portent seulement le nom de Théodose, et d'autres où Théodose est nommé avec ses fils. Hist. de la Jurisp.

Théodose, deuxième du nom, surnommé le jeune, était fils d'Arcadius et d'Eudoxie. Il vint au monde le 9 avril l'an de Jésus-Christ 401. Cette naissance causa une joie extrême, non-seulement à Constantinople, mais encore à tout l'empire. A peine fut-il né, qu'Arcadius le nomma Auguste ; en mourant il lui donna pour tuteur Isdegerde, roi de Perse. Après la mort d'Arcadius, ce roi ne pouvant pas quitter ses états pour prendre lui-même le soin d'élever ce jeune empereur, il lui envoya Anthiochus pour s'acquitter de cet emploi. Théodose le jeune commença son règne par publier des édits très-sévères contre les juifs et contre les hérétiques. En 415 il déclara Auguste sa sœur Pulchérie, et partagea avec elle la puissance impériale. Elle était cependant encore très-jeune ; mais elle était douce, d'un génie supérieur, d'une extrême prudence, et d'une piété exemplaire. Cette illustre surintendante de l'éducation de son frère, mit tout en usage pour le rendre aussi grand par ses bonnes qualités, qu'il l'était par sa naissance et par la splendeur de son rang. Théodose le jeune avait de très-belles inclinations, et joignait à beaucoup de sagesse et de piété, un très-grand amour pour l'étude de la philosophie. On le regarde néanmoins plutôt comme un homme doux, sage, dévot et tranquille, que comme un grand prince. Aussi Pulchérie gouverna toujours l'empire sous son nom. Il est vrai qu'elle le gouverna si bien, que sous son administration il jouit d'une paix profonde, et fut très-redoutable à tous ses ennemis. Ce prince aurait toujours été heureux, s'il n'eût jamais cessé de suivre les sages conseils de Pulchérie ; mais sa négligence lui faisait sou-

vent signer des actes qui lui étaient présentés la plupart du tems par des personnes intéressées ou ambitieuses, sans les faire lire. Pulchérie, pour lui faire perdre cette mauvaise habitude, lui fit signer un jour une requête, dans laquelle il était fait mention expresse que l'empereur lui vendait l'impératrice pour être esclave; ce qui le rendit dans la suite plus attentif à examiner ce qu'il signait. Théodose le jeune, s'étant laissé par malheur préoccuper contre le concile d'Ephèse, entreprit de casser tout ce qui s'y était passé contre Nestorius : depuis ayant reçu les relations des pères du concile, qui n'avaient pu lui être rendues jusqu'alors, il acquiesça à la condamnation de cet hérésiarque, il le bannit même de Constantinople; et après avoir travaillé à la réconciliation des prélats, il publia de nouvelles lois contre les payens et les juifs, les samaritains et les hérétiques. La mésintelligence qui survint entre Théodose le jeune et Pulchérie, donna occasion à Chrysaphius de s'emparer de l'esprit de cet empereur, qui à sa sollicitation fit plusieurs démarches aussi injustes que violentes. Il fit assembler le faux concile d'Ephèse, et approuva tout ce qui s'y était fait. Mais dans la suite Pulchérie étant revenue à la cour, changea la face des choses. Théodose témoigna un grand repentir de cet égarement, et en alla faire à Ephèse une satisfaction publique. A son retour à Constantinople, étant sorti un jour pour la chasse, son cheval s'abattit sous lui, et il fallut le rapporter en litière dans la ville, où il mourut le 29 juillet de l'an de Jésus-Christ 460. Il était âgé de cinquante-neuf années, et était dans la quarante-deuxième de son règne. Ce qui a donné quelque réputation à ce prince, est la publication du Code nommé de son nom *Théodosien*, qu'il fit paraître l'an de Jésus-Christ 438, après qu'il eût marié sa fille avec Valentinien III. Les causes qui occasionnèrent l'entreprise de ce Code sont expliquées dans le titre premier de ses Novelles, où il commence par se plaindre de ce que de son tems les récompenses proposées aux gens de lettres, n'empêchent pas que beaucoup de personnes soient peu curieuses d'acquérir une parfaite connaissance du droit civil. Ensuite il croit trouver la source de cette indifférence pour l'étude du droit dans le grand nombre d'écrits des jurisconsultes, et dans la trop grande abondance des constitutions des empereurs; en sorte, dit-il, que les lecteurs sont accablés et rebutés d'avance par la multitude des ouvrages qu'ils auraient à lire, et par la confusion que cela mettrait dans les esprits. C'est pourquoi, voulant remédier à cette immensité rebutante et à l'obscurité qui en résultait, il fit assembler ceux d'entre les jurisconsultes qui s'étaient rendus les plus célèbres par leur savoir et par leur sagesse, et leur ordonna de ramasser toutes les constitutions des empereurs, depuis Constantin le Grand jusqu'à son tems; de les rédiger en ordre, et d'en faire un Code, où ils mettraient celles qu'ils jugeraient les plus nécessaires, afin que les juges eussent une loi certaine, qui leur servît à décider les différens de ses sujets. Les ordonnances qui se trouvent dans ce recueil ont été, pour la plus grande partie, transcrites dans le Code Justinien. Hist. de la Jurisp.

Théophile. On ne sait autre chose de ce jurisconsulte, que Tribonien associa aux travaux sur le droit, sinon qu'il était conseiller particulier de l'empereur Justinien, et qu'il enseignait le droit à Constantinople. La plupart des auteurs modernes ont confondu ce Théophile avec celui qui fit par la suite une paraphrase grecque des Institutes de Justinien. Mais ce ne peut pas être le même Théophile qui ait travaillé aux Institutes de Justinien l'an de Jésus-Christ 533, et qui ait ensuite fait une paraphrase grecque des mêmes Institutes postérieurement à l'année 602, du tems de l'empereur Phocas, sous le règne duquel il vivait. D'ailleurs, quelle apparence y a-t-il que le même Théophile, qui avait été employé par Justinien à travailler aux Institutes auxquelles cet empereur donna autorité, eût ensuite composé une paraphrase grecque des mêmes Institutes, laquelle paraphrase, de l'aveu de tous les connaisseurs, est bien plus belle que les Institutes de Justinien, et n'aurait fait que les déparer? Voyez à ce sujet l'Histoire de la Jurisprudence; et la loi 2, §. 9 au Code, liv. 1, tit. 17.

Thomas. Ce jurisconsulte, employé avec Tribonien aux compilations du droit, était homme consulaire, et trésorier du palais de l'empereur, *quæstor sacri palatii et exconsul.* Voyez l'Histoire de la Jurisprudence; et la loi 2, §. 9 au Code, liv. 1, tit. 17.

Thrace. Grande contrée d'Europe. *Thracia.* Quelques-uns ont prétendu que la Thrace était la patrie de l'empereur Justinien; mais on voit par la Novelle 11 que leur opinion est mal fondée, et qu'il est de la Pannonie, appelée à pré-

sent Bulgarie. La ville de la naissance de cet empereur était auparavant appelée Bederine, selon Agathias, et selon d'autres Acride ; et depuis cet empereur lui a donné son nom.

Tibère, fils de Tibère Néron et de Livie Drusille, dernière femme d'Auguste, parvint à l'empire après la mort de cet empereur, l'an 14 de J. C. Au lieu de mettre en pratique la sage conduite de son prédécesseur, Tibère suivit une science de cabinet, où était renfermé un faux et mystérieux intérêt du prince, séparé de celui du peuple et du bien public. Il était fourbe et dissimulé, dur, cruel, avare, orgueilleux, méfiant, et porté à toutes sortes d'excès. Il n'a pas laissé de contribuer beaucoup au progrès de la jurisprudence, et la plupart de ses décisions ont été trouvées fort équitables. Il accorda le premier à Masurius Sabinus le pouvoir de prononcer des décisions sur les matières de droit. Il revêtit Cassius Longinus de la dignité consulaire, et eut une considération particulière pour Nerva et pour son fils. Comme ce prince était d'un naturel fort inquiet, tout lui était suspect ; et, comme il était cruel, il se défiait de ceux dont il croyait avoir la moindre chose à craindre ; et au lieu de punir la malice des délateurs, il leur donnait des récompenses considérables. Pour effacer le souvenir de sa tyrannie, il voulut se donner un successeur encore plus mauvais que lui ; mais il lui en coûta la vie : car l'impatience de Caligula (1), qui était celui dont il avait fait choix, et qui était le plus détestable de tous les hommes, le fit mourir par le poison, ou d'une autre manière dont les historiens ne conviennent pas. Sa mort arriva le 16 mars, l'an de grace 37, qui fut le 76e. de son âge, après avoir régné vingt-trois ans moins deux mois. Hist. de la Jurisp.

Tibère-Claude, fils de Drusus, frère de Germanicus, neveu de Tibère, et oncle de Caligula, parvint à l'empire le 28 janvier, l'an de grace 41, d'une manière fort singulière. S'étant caché pour fuir les assassins de Caligula, il fut découvert par un soldat qui le salua empereur. Ce soldat et ses camarades l'ayant conduit au camp, lui firent passer la nuit au corps-de-garde. Claude reçut d'eux le serment de fidélité ; et cette aventure fut suivie d'un heureux succès. Aussitôt que Tibère-Claude fut affermi sur le trône, il refusa les honneurs qu'on rend aux souverains, et se comporta dans plusieurs occasions avec assez de douceur ; dans d'autres, il fut aussi injuste et aussi cruel que l'avait été son prédécesseur. Comme il était stupide et adonné à toutes sortes d'impudicités, il se laissait entièrement gouverner par des femmes et par des scélérats, qui se servaient de son autorité pour commettre impunément toutes sortes de crimes. Il y a cependant quelques textes dans le Digeste qui font mention de plusieurs lois de cet empereur, qui paraissent assez équitables. Mais comme il voulut épouser Agrippine sa nièce, fille de Germanicus, il fit faire, contre toutes les règles, un sénatus-consulte qui autorisa les mariages des oncles avec leurs nièces, afin qu'on ne pût pas dire que son mariage fût contraire à la disposition des lois. Après qu'il eut épousé Agrippine, cette ambitieuse princesse, dans la vue de mettre sur le trône Néron, qu'elle avait eu de Caïus Domitius son premier mari, empoisonna l'empereur Claude, qui mourut l'an de grace 54, âgé de soixante-trois ans, ayant régné treize ans et neuf mois. Hist. de la Jurisp.

Tibérius Coruncanius. Ce jurisconsulte a fait plusieurs réponses mémorables. Mais on ne doit point être surpris de ne trouver dans le écrits de Justinien aucun fragment ni aucune citation de ce jurisconsulte, puisqu'il vivait en l'année 437 de la fondation de Rome, et qu'il était contemporain d'Appius Centemmanus et de Simpronius surnommé le sage. On tient qu'il fut le premier qui professa publiquement le droit à Rome. Voyez le §. 35 de la loi 2 au Digeste, liv. 1, tit. 2. Mais le §. 38 *eodem*, nous dit ex-

83 *

(1) Quoiqu'un pareil prince fut indigne d'être placé dans l'histoire, cependant m'appercevant que j'ai omis par erreur de parler de lui en son lieu et place, je crois devoir rétablir ici cette omission.

Caligula, fils de Germanicus et d'Agrippine, petit neveu de Tibère, et désigné par lui son successeur, parvint à l'empire l'an de J. C. 37. Il affecta de faire paraître au commencement de son règne d'assez belles qualités ; mais dès qu'il se crut assuré sur le trône, il ne laissa plus voir en sa personne qu'un monstre sans exemple. L'inceste fut une de ses passions favorites. Son ambition aurait été satisfaite s'il avait pu exterminer le genre humain ; et le seul regret qu'il eut dans sa vie, fut de ce que le peuple Romain n'était pas renfermé dans une seule tête, afin de pouvoir l'abattre d'un seul coup. On ne peut rien dire de lui par rapport aux lois, si ce n'est qu'il violait les plus saintes, et qu'il s'appliquait à détruire entièrement la jurisprudence. Il fut assassiné dans son palais le 24 janvier de l'an de J. C. 41, après une domination tyrannique de trois ans dix mois. Il était âgé d'environ vingt-neuf ans. Hist. de la Jurisp.

pressément que les ouvrages de ce jurisconsulte ne subsistaient déjà plus du tems de Justinien. Tibérius Corunéanius fut consul l'an 473, ensuite souverain pontife, et il fut le premier de l'ordre des plébéïens qui ait été élevé à cette dignité. Il fut aussi censeur et dictateur. Sa prudence lui avait attiré tant d'estime, qu'on suivait son sentiment dans les matières les plus importantes du droit divin et humain. Voyez Cicéron *in orat. pro Planc. num.* 8, *pro domo sua ; de legibus*, liv. 2, et *de orat.* liv. 3; et l'Hist. de la Jurisp.

Timothée. On ne sait autre chose de ce jurisconsulte, dont il est parlé dans le §. 9 de la loi 2 au Code, liv. 1, tit. 17, sinon qu'il fut employé avec Tribonien aux compilations du droit, et qu'il était avocat plaidant au principal siège de la préfecture, où ressortissaient toutes les juridictions des préteurs de l'empire d'Orient. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Titre. En latin *Titulus.* Celui qui possède à titre de successeur prétorien est regardé comme possédant à titre d'héritier. Mais le possesseur de mauvaise foi ne possède qu'à titre de détenteur. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 11.

Celui qui, étant interrogé sur son titre de possession, répond qu'il n'en a d'autre que sa possession même, sans se prétendre héritier, ou se disant faussement l'être, sans pouvoir rapporter aucun titre de possession, comme le voleur et le ravisseur, peut être actionné en demande d'hérédité. Dig. liv. 5, tit. 3, lois 12 et 13.

Le titre de simple détenteur peut se trouver réuni à toutes sortes de titres. Ainsi on le joint à celui d'acheteur; car celui qui a acheté d'un furieux qu'il connaissait pour tel, possède à titre de détenteur. De même, lorsque quelqu'un possède à titre de donataire, on demande s'il est regardé comme possédant à titre de détenteur, par exemple lorsqu'il s'agit d'une donation faite entre conjoints? Le jurisconsulte répond que celui des conjoints qui a recueilli l'effet de cette donation prohibée possède à titre de détenteur, et qu'ainsi on peut diriger contre lui la demande d'hérédité. On peut aussi quelquefois être regardé comme possédant à simple titre de détenteur, quoiqu'on possède à titre de dot; par exemple, lorsqu'on a reçu sciemment une espèce de dot d'une mineure de douze ans qu'on a épousée. De même, celui qui a reçu un legs qu'il savait ne lui être point dû ne possède qu'à titre de détenteur. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 13, §. 1.

Si un cohéritier possède à titre de vente ou de donation un effet qui a appartenu au défunt, cet effet ne doit pas faire partie des biens à partager. Dig. liv. 10, tit. 2, loi 25, §. 7.

Celui qui achète d'un insensé dont il ignore l'état, peut prescrire; ainsi il aura l'action appelée Publicienne. Ceux même à qui la tradition a été faite à titre lucratif, ont cette action: elle est aussi accordée au donataire contre le donateur, parce que celui qui a reçu une chose à titre de donation en est légitime possesseur, et a droit de demander ce qui en fait l'objet. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 7, §. 2 et 3.

Il vaut mieux ne point avoir de titre que d'en avoir un vicieux, d'autant que quand un possesseur n'a d'autre titre que sa possession, on présume qu'il est de bonne foi, et que celui qui prétend qu'il est possesseur de mauvaise foi, et que sa possession n'est fondée que sur un titre vicieux, doit le prouver et le faire voir. Mais quand on fait voir que le titre du possesseur est vicieux, ce titre détruit la présomption favorable qu'on aurait pour le possesseur, et il justifie sa mauvaise foi, laquelle empêche qu'il ne puisse prescrire. Voyez Extrav. chap. dernier, tit. *de Prescript.;* et les mots *Posséder*, *Possesseur*, et *Possession.*

Il est de règle que deux titres lucratifs ne peuvent pas concourir en une même personne pour une même chose. *Nam concursus ille duarum causarum lucrativarum est species liberationis.* Dig. liv. 30, loi 82; et liv. 44, tit. 7, loi 17.

Quand on dit que deux titres lucratifs ne peuvent pas concourir en une même personne pour raison d'une même chose, cela se doit entendre quand il s'agit d'un corps certain et déterminé; car deux titres lucratifs peuvent concourir en une même personne pour raison d'une même chose, quand il s'agit de celles qui consistent en quantité, c'est-à-dire qui se règlent par poids, par nombre et par mesure, et qui par l'ordre naturel des choses humaines se multiplient. Voyez Dig. liv. 30, loi 34, §. 5 et suivans; Cujas, liv. 14, chap. 19 de ses Observations; et le mot *Lucratif*, page 625 du tome Ier.

Titre de prescription. Voyez *Prescription.*

Titus, fils aîné de Vespasien, fut son successeur à l'empire le 24 juillet de l'an 79. Jamais

prince n'y parvint avec une plus mauvaise réputation ; mais tous ses défauts s'évanouirent sitôt qu'il fut sur le trône, ce qui fut cause qu'on le nomma par excellence *l'amour et les délices du genre humain.* Il était savant et aimait les gens de lettres. Nous n'avons cependant aucune loi de cet empereur. Après avoir régné deux ans deux mois et vingt jours, il mourut le 13 septembre de l'an 81 de l'ère chrétienne, âgé de quarante-un ans. Plusieurs ont accusé Domitien son frère de l'avoir empoisonné pour prendre sa place. Hist. de la Jurisp.

Toga. On entend par ce terme la robe longue que portaient les Romains en tems de paix. Voyez *Robe.*

Toile. Tissu de fil de lin ou de chanvre. *Tela.* La peinture n'est point accessoire de la toile sur laquelle elle est empreinte ; car il a été décidé au contraire que la toile serait l'accessoire de la peinture. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 9, §. 2. Voyez *Peintre ; Peinture*, et *Tableau.*

Toilette. En latin *Mundus muliebris.* La toilette d'une femme est tout ce dont elle se sert pour se rendre plus propre et plus fraîche. On y comprend les miroirs, les bidets, les parfums, les pommades, les pots à pommade, et autres choses semblables, comme les cuvettes, les armoires où on renferme tout ce qui sert à la toilette. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 25, §. 10.

Si un testateur a fait un legs en cette manière, *je lègue à ma femme sa toilette, ses parures, ou tout ce que j'ai acquis pour elle*, tout est dû. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 30. Voyez au mot *Legs*, la page 580 du tome Ier.

Toiture. En latin *Tectoria.* Si mon voisin a fait avancer la charpente de sa toiture sur ma maison, je puis me servir utilement de l'interdit *uti possidetis*, pour la lui faire ôter. Dig. liv. 43, tit. 17, loi 3, §. 9.

Tolérable. Supportable ; pardonnable. *Tolerabilis.* L'erreur est tolérable dans le fait d'autrui. Digeste, liv. 41, tit. 10, loi 5, §. 1, à la fin.

Tolérance. Voyez *Souffrance.*

Tombeau. Sépulcre. *Sepulcrum.* Voyez *Monument ; Mort*, et *Sépulcre.*

Tonneau. Vaisseau à mettre du vin, etc. *Dolium.* Les tonneaux défoncés qui se trouvent dans un cellier forment un accessoire de la vente du cellier, si le vendeur ne les a pas spécialement exceptés. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 76.

Lorsqu'en vendant un fonds, l'esclave a déclaré que les tonneaux appartenans à son maître, qui se trouveraient dans le fonds, feraient partie de la vente, le jurisconsulte Paul dit que les tonneaux achetés par l'esclave qui faisait valoir le fonds, et qui faisaient partie de son pécule, seront dus à l'acheteur. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 40, §. 5.

Si un vendeur a déclaré qu'il fournirait à l'acheteur d'un fonds, par forme d'accessoire, cent tonneaux qui étaient dans le fonds, et qu'il ne s'en trouve aucun, le vendeur n'est pas moins obligé de fournir à l'acheteur les cent tonneaux. Dig liv. 19, tit. 1, loi 26.

Torrent. Courant d'eau impétueux et rapide qui ne dure que quelque tems. *Torrens.* Les torrens ne coulent que pendant l'hiver. Dig. liv. 43, tit. 12, loi 1, §. 2.

Si quelqu'un détourne un torrent afin d'empêcher l'eau de venir jusqu'à lui, et qu'il arrive delà que son voisin en souffre de l'incommodité, il n'aurait cependant pas contre lui l'action pour l'obliger à détourner les eaux pluviales : car détourner l'eau, c'est faire en sorte qu'elle ne vienne pas sur notre fonds. Le jurisconsulte Labéon dit que ce sentiment est juste, pourvu toutefois qu'il ne l'ait pas fait dans l'intention de nuire à son voisin, mais dans celle d'éloigner de lui une incommodité. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 2, §. 9.

Tort. Dommage, lésion. *Damnum.* Si une femme cause quelque tort à son mari dans un bien qui lui appartient, le mari a contre elle l'action Aquilienne. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 56.

On fait du tort à dessein lorsqu'on lâche une chose que l'on retient, pour qu'un autre en soit blessé ; ou enfin lorsqu'on laisse échapper à dessein un trait ou autre chose qu'on tient à la main. Digeste, liv. 9, tit. 2, loi 52, §. 2. Voyez *Dommage*, et *Lésion*, pages 132 et 592 du tome Ier.

Torture. Question. *Tormentum.* Voyez *Question.*

Toucher. Exercer le sens du toucher. *Tangere.* Celui qui a touché l'oreille de quelqu'un est censé l'avoir touché tout entier. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 21. Glose sur le mot *earum* au Dig. liv. 36, tit. 1, loi 37.

Toucher. Obtenir ; retirer. *Consequi.* Si j'ai stipulé avec vous en ces termes, *vous promettez de me donner tout ce que je toucherai de mons sur ce que me doit Titius*, il n'y a pas

de doute que dans le cas où je n'aurai rien touché de Titius, vous devez me donner tout ce que celui-ci pouvait me devoir. Dig. liv. 45, tit. 1, loi 116; et liv. 50, tit. 16, loi 150.

Toxeuma. Voyez *Telum.*

Tradition. Action par laquelle on livre une chose. *Traditio.* La tradition est une manière d'acquérir par le droit des gens, par laquelle la translation de la possession d'une chose corporelle est suivie de la translation de propriété; pourvu que cette tradition soit faite par le propriétaire de la chose, et que ce soit à titre translatif de propriété. Voyez Cujas au liv. 11, chap. 10 de ses Observations; Instit. liv. 2, tit. 1, §. 40; Digeste, liv. 41, tit. 1, loi 9, §. 3 et suiv., et loi 31; Code, liv. 2, tit. 3, loi 20.

Il y a deux sortes de traditions, la vraie et la feinte. La vraie est la translation de la possession qui se fait de la main à la main. La feinte est une fiction de droit qui opère autant que la vraie tradition; et cette dernière est ou symbolique ou non symbolique. La symbolique est celle dans laquelle on transfère quelque chose qui représente celle qu'on est convenu de livrer, comme la tradition des clefs d'une grange, pour dénoter la tradition des grains qui sont dedans. La non symbolique est celle qui se fait uniquement par fiction, sans tradition de la chose même, ni de quelque signe qui représente la chose; et cette espèce de tradition est de deux sortes, savoir celle qui est appelée *fictio longe manus*, et celle qu'on nomme *fictio brevis manus*. Voyez Instit. liv. 2, tit. 1, §. 41, 42 et 44; et Digeste, liv. 18, tit. 1, loi 74. — La fiction appelée *longe manus*, est la faculté que le propriétaire d'une chose nous donne de nous en saisir, et on a coutume de s'en servir dans la tradition des choses immobiliaires, ou des choses mobiliaires d'une grande pesanteur. Dig. liv. 46, tit. 3, loi 79. — La fiction qu'on nomme *fictio brevis manus*, est une compensation de tradition qui devrait être faite de part et d'autre, lorsque pour abréger, la tradition qui est faite en conséquence d'une cause antérieure, est appliquée à une cause postérieure et présente. Elle a lieu, par exemple, dans la vente que fait le propriétaire d'une chose à celui à qui il l'avait prêtée, comme aussi dans la vente d'un héritage avec rétention d'usufruit et constitution de précaire. Institut., liv. 2, tit. 1, §. 43. Digeste, liv. 12, tit. 1, lois 10 et 15; liv. 23, tit. 3, loi 43; et liv. 24, tit. 1, loi 3, §. 12 et 13.

Le domaine d'une chose ne passe pas par la tradition en la personne à qui elle est faite sans les conditions suivantes. Il faut, 1°. que celui qui fait la tradition ait la faculté de pouvoir transférer la propriété de la chose dont il fait la tradition : car il n'y a que les maîtres qui puissent transférer à d'autres la propriété de leurs biens, *id quod nostrum est, sine facto nostro ad alium transferri non potest*, dit la loi 11 au Dig. liv. 50, tit. 17; si ce n'est par procuration, parce qu'on est censé faire soi-même ce qu'on fait faire par un autre. Quelquefois la loi supplée ce pouvoir, comme en la personne du créancier qui vend la chose qui lui a été engagée ou hypothéquée, le débiteur ne satisfaisant pas dans le tems convenu. Elle supplée aussi cette faculté en la personne du tuteur ou du curateur pour l'aliénation des biens des pupilles ou des mineurs. Mais il ne suffit pas d'être maître de ses biens pour pouvoir en transférer la propriété par la tradition, il faut encore avoir un plein et absolu pouvoir d'en disposer et de les administrer, qui ne se trouve pas en la personne de ceux à qui la loi a interdit la libre administration de leurs biens, comme sont les pupilles, les prodigues et autres semblables. Dig. liv. 13, tit. 7, loi 4; et liv. 41, tit. 1, liv. 46.

2°. Il faut la volonté de celui qui fait la tradition de la chose, parce que *nemo invitus re suâ privari debet;* en sorte que la tradition faite par celui qui aurait erré en la personne ou en la chose, n'aurait pas transféré le domaine de la chose dont il aurait fait la tradition; parce que *errantis in dictis casibus nullus est consensus.* Digeste, liv. 18, tit. 1, loi 9, et loi 11, §. 1. — Outre la volonté de celui qui fait la tradition d'une chose, il faut encore le consentement de celui à qui elle est faite; parce que chacun peut renoncer à son avantage, et refuser les faveurs qui lui sont faites, *invito non datur beneficium, nec, quod cuique præstatur, invito tribuitur.* Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 69, et loi 156, §. 4. Ce qu'il faut entendre des actes qui concernent immédiatement ceux qui les font; car il faut dire le contraire de ceux qui sont faits pour l'utilité d'autres que de ceux qui les font. Ainsi les esclaves acquièrent le domaine des choses et des actions à leurs maîtres même contre leur volonté. La raison

en est, que l'esclave peut acquérir par legs, par donations et par d'autres titres : or il ne peut pas acquérir pour lui, vu que les lois ne permettent pas que les esclaves aient aucune chose en propre; il ne peut pas non plus acquérir à un autre qu'à celui dans la puissance duquel il est; il faut donc dire que les acquisitions des esclaves sont faites pour leurs maîtres même malgré eux. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 10, §. 1, et loi 32; et liv. 45, tit. 1, loi 62. — Il faut toutefois excepter l'hérédité et la possession des biens, qu'un esclave n'acquiert pas à son maître sans son commandement, à cause des charges d'une succession, auxquelles celui qui en fait l'acquisition est sujet. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 6.

3°. Il faut que la chose puisse être acquise, et sa propriété transférée par celui à qui elle appartient, comme sont celles qui sont dans le commerce; à moins que la loi ou le testateur n'en ait défendu l'aliénation. Code, liv. 4, tit. 51, loi 7.

4°. Que la cause qui précède la tradition soit juste et suffisante pour transférer la propriété de la chose, comme sont l'achat, la dot, le legs, et autres semblables : car la simple tradition d'une chose n'en transfère pas la propriété, par exemple si elle était faite pour cause de commodat, de dépôt, et autres semblables; et c'est ainsi qu'il faut entendre la loi 20 au Code, liv. 2, tit. 3.

Néanmoins il faut observer que la tradition de la chose vendue n'en transfère pas la propriété en la personne de l'acquéreur, s'il n'en a payé le prix, ou qu'il n'ait satisfait le vendeur par quelqu'autre manière, c'est-à-dire ou en lui donnant caution ou des gages, ou d'autres assurances, ou que le vendeur ne se soit fié à la foi et à la parole de l'acheteur; en sorte que le vendeur retient toujours la propriété de sa chose jusqu'à ce qu'il en ait reçu le prix convenu, qu'il peut la revendiquer si elle se trouve en nature, et qu'il fait cependant siens les fruits qui en proviennent. Institut. liv. 2, tit. 1, §. 41. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 19, §. 13; et liv. 23, tit. 5, loi 18, §. 1.

La propriété ne s'acquiert pas par de simples conventions ou par des contrats, mais par les traditions. En effet les contrats ne sont que des moyens par lesquels les choses nous sont dues, mais les traditions sont des causes par lesquelles la propriété des choses est acquise. Code, liv. 2, tit. 3, loi 20; et liv. 3, tit. 32, loi 27. Ainsi, une chose étant vendue à deux successivement, celui à qui elle aura été livrée, quoique dernier acheteur, en sera le propriétaire. Code, liv. 3, tit. 32, loi 15. — Toutefois si celui à qui la tradition avait été faite était de mauvaise foi, sachant que la chose aurait été vendue à un autre auparavant, sans doute que la tradition qui lui en aurait été faite ne lui en transférerait pas la propriété, parce qu'il ne doit pas tirer de l'avantage de sa mauvaise foi. Cet argument est tiré de la loi 26 au Dig. liv. 6, tit. 1.

Voyez les articles 1604 et suivans du Code Napoléon.

Trafic. Commerce; négoce. *Commercium; negotiatio.* Voyez *Négoce.*

Trahison. En latin *Proditio.* Lorsque quelqu'un a été condamné à la relégation, ou à être chassé de la cité pour crime de trahison, on doit renverser toutes les statues qui auraient pu être érigées en son honneur. Glose sur la loi 24 au Dig. liv. 48, tit. 19.

Train de bois. En latin *Ratis.* Si un train de bois a été porté par la violence d'un fleuve sur le terrain de quelqu'un, le jurisconsulte Nératius dit qu'on a contre lui l'action en représentation; mais qu'on doit donner caution au maître du terrain de l'indemniser du tort qu'il a pu ou pourra souffrir. Dig. liv. 10, tit. 4, loi 5, §. 4.

Trait. Voyez *Telum.*

Trajan, qui succéda à Nerva, n'était point d'une naissance à pouvoir aspirer à l'empire; sa vertu seule l'approcha du trône et l'y plaça. Ce prince ressembla fort à son prédécesseur par la douceur, l'affabilité et la clémence; avec cette différence, que ce qui n'était dans Nerva que l'effet de la nonchalance et de la timidité, était produit dans Trajan par la grandeur d'ame et par la science du gouvernement. Il avait eu pour précepteur le célèbre Plutarque, qui lui avait inspiré de bonne heure le désir d'égaler les grands hommes dont cet historien nous a laissé les vies. Trajan se signala aussi par ses expéditions militaires : il fit la guerre dans l'Allemagne et dans l'Orient; et lors même qu'il mourut, il se préparait à porter ses armes contre les juifs qui s'étaient révoltés. La probité de ce prince fut si grande, qu'entre tous les vœux que ses successeurs firent dans la suite en prenant possession de la souveraine puissance, ils souhaitèrent *le bonheur d'Auguste*

et la probité de Trajan. On rapporte que ce même empereur ayant donné à l'un de ses sujets la charge de préfet du prétoire, lui adressa ces paroles remarquables, en lui donnant l'épée de commandement : *Utere hoc gladio in hostes meos ; si minus rectè egero , in me quoque stringito.* Quoique cet empereur fut très-zélé pour le progrès de la justice, on ne trouve de lui aucune constitution dans le Code. Cependant les jurisconsultes Romains le citent environ dix-sept fois dans le Digeste. Il fit entr'autres une loi par laquelle il obligea un père à émanciper son fils qu'il avait traité avec trop de rigueur. C'est sous l'empire de Trajan que furent faits les sénatus-consultes *Rubrien* et *Articulien*, dont le premier sévissait contre les héritiers qui retardaient de faire les affranchissemens dont ils avaient été chargés par le testateur; et dont le second attribua aux présidens des provinces le droit de connaître des contestations qui s'éleveraient dans leur ressort au sujet des affranchissemens, quoique les héritiers fussent domiciliés dans d'autres provinces. Ce prince mourut le 10 août de l'an de grace 117, âgé de soixante-quatre ans, après avoir régné dix-neuf ans six mois et quinze jours. Histoire de la Jurisprudence.

Transaction. En latin *Transactio.* La transaction est une espèce de paction qui se fait touchant la décision d'un procès ou d'un différent dont l'événement soit incertain, en donnant, promettant ou retenant quelque chose par l'une des parties. Cette définition nous fait assez connaître les différences qui se trouvent entre les transactions et le simple pacte. Les transactions ne se font proprement que de choses dont l'issue est douteuse et incertaine ; d'où il résulte qu'on ne transige pas de choses qui ont été jugées. La simple convention se fait de toutes sortes de choses, de quelque nature qu'elles puissent être, pourvu qu'elles soient dans le commerce des hommes. Dig. liv. 2, tit. 15, loi 1.

La transaction n'est pas gratuite comme le pacte, qui se fait dans l'intention de donner ; vu qu'il est de la substance de la transaction que l'une des parties donne ou promette quelque chose à l'autre, ou consente qu'elle retienne ce qui peut lui appartenir. Elle se fait de deux manières, ou par une simple convention, ou par l'intervention d'une stipulation Aquilienne ; et de quelque façon qu'elle se fasse, souvent les parties la fortifient, ou d'une peine, qu'ils stipulent contre celui qui y contreviendra, ou de leur serment, ce qui rend la transaction plus solennelle. Digeste, liv. 2, tit. 15, loi 2. Code, liv. 2, tit. 4, loi 41.

La transaction qui se fait par le moyen de la stipulation Aquilienne se fait ainsi : par exemple, si le défendeur est redevable au demandeur de vingt Napoléons par quelqu'autre cause que par une stipulation, comme pour prêt mutuel, achat ou autre semblable, et que le demandeur stipule ainsi avec le défendeur à dessein de changer la nature de l'obligation : *Promettez-vous de me donner les vingt Napoléons que vous me devez par prêt mutuel?* et que le défendeur réponde, *je vous les promets.* Ou si ensuite les parties, voulant que le fondement et la cause de leur transaction soit ou la tradition ou la rétention de quelque chose, le défendeur stipule ainsi : *Reconnaissez-vous avoir reçu les vingt Napoléons que je vous dois?* et que le demandeur réponde, *je le reconnais.* Voilà la forme de la stipulation Aquilienne qui souvent se rencontre dans les transactions. Voyez Dig. liv. 2, tit. 15 ; Code, liv. 2, tit. 4, en entier ; et Extrav. liv. 1, tit. 36.

La transaction se divise en générale, qui se fait d'une université de biens ; et en particulière, qui ne se fait que de certaine chose. Elle se divise encore en celle qui est confirmée par le serment des parties, et en celle qui ne l'est pas ; et enfin en celle qui se fait par écrit, ou sans écrit. Dig. liv. 2, tit. 15, lois 9 et 41. Code, liv. 2, tit. 4, lois 3, 5, 28 et 31.

La transaction se peut faire de toutes les choses qui peuvent être le sujet d'un procès : d'où l'on peut fort bien tirer cette conséquence, que les transactions sont inutiles dans les choses qui ont été terminées par jugement, et qui ont pris par ce moyen la nature des choses jugées; d'autant que la fin de la transaction est la décision d'un procès, qui ne subsiste plus dès que la chose qui en était la cause a été terminée. Ainsi on n'est pas mal fondé à répéter *per condictionem indebiti*, par l'action pour la répétition de ce qui a été payé comme dû ne l'étant pas, ce qu'on a payé en vertu et exécution d'une semblable transaction. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 23, §. 1. Code, liv. 2, tit. 4, loi 32. — Mais si au contraire le procès n'a pas été jugé, ou s'il y a lieu de douter qu'il l'ait été, parce qu'il y a encore quelque difficulté qui n'a pas été décidée par jugement, la transaction ne sera pas inutile.

inutile. Car il arrive souvent que le jugement d'un procès en produit un autre par la difficulté qu'il y a de l'interpréter; ou parce qu'il ne décide pas entièrement les différens des parties; ou parce que les parties peuvent se pourvoir par appel, si elles ne l'ont déjà fait; ou avoir recours au prince pour obtenir de sa grace particulière que le procès soit revu, auxquels cas le jugement ne sert point d'obstacle à une transaction. Dig. liv. 2, tit. 15, lois 7 et 11.

D'après ce qui vient d'être dit, on pourrait douter si une des parties, dont les droits seraient si clairs et si bien fondés qu'il n'y aurait pas lieu d'en attendre une issue désavantageuse, avait payé quelque chose à l'autre pour l'accomplissement d'une transaction passée entr'eux, il y aurait lieu à la répétition comme d'une chose non due qui aurait été payée. Il ne sera pas difficile de répondre à cette question, si on observe que l'événement d'un procès étant toujours incertain, rend les droits des parties qui y interviennent de même nature. Code, liv. 2, tit. 4, loi 2.

Les transactions ne peuvent être faites touchant des difficultés qui naissent à l'occasion d'un testament, qu'après avoir interprété l'esprit et la volonté du testateur par les paroles dont il a composé ses dernières ordonnances; parce que le public trouve de l'intérêt à faire accomplir les dernières dispositions des hommes. Digeste, liv. 2, tit. 15, loi 6. — C'est pour cette raison que les lois n'ont pas permis les transactions pour les alimens futurs qui sont laissés par testament ou autre dernière volonté, si elles ne sont faites par autorité du préteur avec connaissance de cause, quoiqu'elles fussent fondées et établies sur l'intérêt de celui à qui lesdits alimens auraient été laissés: car il arriverait souvent que les alimentaires seraient privés de leurs alimens contre la volonté et l'intention des testateurs. Digeste, liv. 2, tit. 15, loi 8. — Néanmoins il faut observer ici que la transaction faite touchant les alimens futurs ne comprend pas l'habitation qui est laissée, ni ce qui est laissé pour les vêtemens, si les parties n'en ont fait une mention expresse. Digeste, liv. 2, tit. 15, loi 8, §. 12. — Il n'en est pas de même des alimens qui sont dus pour le tems passé, dont celui à qui ils sont dus en peut librement convenir et transiger sans la connaissance du préteur, sans que les transactions qui en sont faites puissent être cassées sous prétexte de lésion pour celui qui en aurait transigé; puisque le tems pour lequel ils étaient dus étant passé, on ne doit pas proprement les appeler de ce nom; et leur cause est bien moins favorable, celui à qui ils ont été laissés n'ayant pas manqué de vivre par un autre moyen. Dig. liv. 2, tit. 15, loi 8.

Les transactions sur les délits futurs, comme servant d'occasion à les commettre, sont contraires aux lois et aux bornes mœurs, et par conséquent réprouvées; mais celles qui se font des crimes déjà commis, dont la peine est le dernier supplice, ne sont pas défendues, parce qu'étant déjà commis, elles ne peuvent plus inspirer le dessein de les commettre, *quod factum est, infectum fieri nequit.* Et les lois n'ont pas cru qu'il fût injuste de permettre à un homme de racheter sa vie du péril de la mort à quelque prix que ce fût. Néanmoins l'empereur Dioclétien en a voulu excepter l'adultère, quoique dès son tems il fût puni de mort, ne voulant pas, à cause de l'infamie de ce crime, qu'il restât impuni en permettant les transactions; et parce que, contre toute équité, il admet dans les familles et dans les successions les races étrangères avec les légitimes. Digeste, liv. 48, tit. 21, loi 1. Code, liv. 2, tit. 4, loi 18. — Il est permis, d'après la loi 18 au Code, ci-dessus citée, de transiger des autres crimes publics qui ne sont pas punis du dernier supplice, parce qu'il est de l'intérêt public de les empêcher en les punissant, excepté le crime de faux. La raison de cette exception est, selon Cujas au liv. 6, chap. 11 de ses Observations, que la condamnation de ce crime ne va ordinairement qu'aux intérêts particuliers des parties.

Ceux qui peuvent transiger sont, 1°. les maîtres des choses qui leur appartiennent, pourvu que la maladie de l'esprit ne les en empêche pas. Code, liv. 2, tit. 4, loi 27. — 2°. Les mineurs dépourvus de curateurs, qui toutefois sont restituables dans le tems si les transactions qu'ils ont faites leur sont préjudiciables. Code, liv. 2, tit. 4, loi 11. — 3°. Celui qui fondé de procuration a un pouvoir absolu d'administrer: ce qui n'est pas permis à celui qui n'a simplement que la faculté de gouverner tous les biens de quelqu'un. Dig. liv. 3, tit. 3, lois 60 et 63.

Le procureur du prince ne peut transiger valablement sans son consentement exprès. Dig. liv. 2, tit. 15, loi 13.

Celui qui a l'administration des biens d'une ville, ne peut transiger touchant les dettes de la ville lorsqu'elles sont incontestables; autrement ce serait dissiper et aliéner ses biens. Code, liv. 2, tit. 4, loi 12.

L'effet des transactions regarde les personnes qui les font, ou les choses sur lesquelles elles sont faites. A l'égard des personnes, il faut observer cette règle, que la transaction n'est utile ni préjudiciable qu'à ceux entre lesquels elle est passée. Digeste, liv. 2, tit. 15, loi 3. Néanmoins cette règle souffre quelques exceptions: car la transaction du principal débiteur sert à sa caution, quoiqu'elle soit faite après sa condamnation; parce que l'obligation de la caution n'étant qu'accessoire, elle suit les droits du principal obligé. Digeste, liv. 2, tit. 15, loi 7, §. 1. — De même, la transaction de l'héritier avec les débiteurs de la succession nuit à celui qui l'a achetée, quoiqu'elle ait été faite après la vente. Mais la transaction faite par celui qui s'estimait héritier ne peut préjudicier à l'héritier en aucune façon. Digeste, liv. 2, tit. 15, loi 17. — Enfin, la transaction de l'héritier nuit au fidéicommissaire, quoiqu'après la restitution de la succession l'héritier ait transigé avec les débiteurs du défunt ignorant le fidéicommis et la restitution. Dig. liv. 2, tit. 15, loi 17.

A l'égard des choses, les principaux effets de la transaction sont, 1°. qu'elle n'a pas moins de force pour la décision des procès et des différens, que les jugemens, pour les choses seulement qui y sont comprises. C'est pourquoi, sous prétexte de pièces nouvellement recouvrées, on n'accorde pas la rescision d'une transaction passée sans fraude entre les parties. Dig. liv. 2, tit. 15, loi 9. Code, liv. 2, tit. 4, lois 17 et 20. — Il est vrai qu'une transaction n'empêche pas l'exécution d'un testament qui aura ensuite été trouvé; mais la faveur des dernières volontés, dont la loi favorise l'accomplissement autant que l'équité le peut permettre, en a tiré cette décision. Digeste, liv. 2, tit. 15, loi 3, §. 1, et loi 12. — Il est vrai aussi qu'une transaction fondée sur de fausses pièces est sujette à rescision, quoiqu'elle soit confirmée et autorisée par serment; et les parties sont remises dans le même état qu'elles étaient auparavant, de quelque manière qu'on en ait découvert la fausseté. Code, liv. 2, tit. 4, loi 42.

2°. Qu'une transaction faite simplement, sans la stipulation Aquilienne, n'éteint pas de plein droit l'ancienne action du demandeur; parce que l'action étant de droit civil, elle ne peut être détruite par la transaction, qui n'est qu'une simple convention du droit des gens: car comme elle ne produit point d'action, elle n'en peut point éteindre de plein droit. Ainsi le demandeur n'est pas moins fondé à poursuivre l'action qu'il avait avant la transaction, mais le défendeur peut la détruire par l'exception qui descend de la convention et de l'accord des parties. Digeste, liv. 2, tit. 14, loi 7, §. 4. Code, liv. 2, tit. 4, lois 14, 19 et 28. — Cependant le défendeur ne s'en peut servir, s'il n'a pas accompli ce qu'il a promis par la transaction; autrement il serait repoussé par la réplique de dol, et jusque-là on continuerait la poursuite de l'action. En quoi les transactions sont différentes des jugemens, qui produisent l'action du jugé. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 6, §. 3, et loi 44.

La transaction étant faite avec la stipulation Aquilienne, elle détruit de plein droit l'ancienne action pour le tout ou en partie, selon la teneur et le contenu en icelle, par le moyen de l'acceptilation, qui est une manière introduite par le droit civil de détruire les obligations. C'est pourquoi en ce cas, soit que la partie ait exécuté sa convention ou non, elle ne peut plus être poursuivie par l'ancienne action. Ainsi le demandeur doit donc, pour son intérêt, stipuler une peine contre le défendeur en cas qu'il ne satisfasse pas dans un certain tems à sa promesse, à raison de laquelle il pourra être poursuivi en vertu de ladite stipulation. Dig. liv. 2, tit. 15, lois 4 et 15. Code, liv. 2, tit. 4, lois 37 et 40.

Une transaction faite avec deux tuteurs touchant le fait de la tutelle, ne peut servir à un troisième avec lequel elle n'aura pas été faite; parce que la transaction ne doit servir qu'à ceux entre lesquels elle est faite. Ainsi la transaction faite avec un coobligé solidairement, ne sert pas à l'autre coobligé qui n'est pas intervenu dans cette transaction; à moins que les coobligés ne soient associés, parce qu'ayant un même intérêt, ce qui sert à l'un sert à l'autre. Instit. liv. 3, tit. 20, §. 19. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 27, §. 4; liv. 4, tit. 8, loi 34; et liv. 34, tit. 3, loi 3, §. 3. Code, liv. 2, tit. 4, loi 1. — Il faut dire au contraire qu'une transaction ne nuit pas à un tiers qui n'y est point

intervenu. Par conséquent la transaction faite par la mère touchant son état, ne peut pas préjudicier à l'état et à la qualité des enfans. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 74. Code, liv. 2, tit. 4, loi 26; et liv. 7, tit. 16, loi 36. — On objecte que la tutelle obligeant solidairement tous les tuteurs envers le pupille, suivant les lois 38 et 55 au Dig. liv. 26, tit. 7, un de plusieurs tuteurs ayant transigé, et ayant éteint l'obligation solidaire par la transaction, les autres tuteurs coobligés doivent être déchargés de l'obligation, de même qu'un de deux coobligés délivre l'autre de l'obligation quand il satisfait le créancier; et même qu'un de plusieurs tuteurs satisfaisant au pupille, il délivre tous les autres cotuteurs. Dig. liv. 27, tit. 3, loi 15; et liv. 45, tit. 2, lois 2 et 3. — On répond que la transaction faite entre un de plusieurs tuteurs et le pupille diffère de la solution, en ce que la solution faite par un des coobligés éteint de plein droit l'obligation; au lieu que la transaction ne l'éteint pas, si ce n'est par le moyen de l'exception. Or l'exception qui descend de la transaction ne peut servir à celui qui n'a pas transigé, vu qu'on n'acquiert point d'action ni d'exception pour d'autre que pour soi. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 73, §. 4. D'où il suit que si la transaction était faite par l'acceptilation, elle servirait à tous les autres tuteurs; parce que de cette manière l'obligation serait éteinte, l'acceptilation étant une solution imaginaire qui produirait en ce cas le même effet que la véritable solution. Instit. liv. 3, tit. 30, §. 1. — Mais si la transaction était faite avec les tuteurs qui auraient géré, et qui seraient solvables, elle servirait à tous les autres qui n'auraient pas géré la tutelle; parce que, comme le mineur qui aurait transigé avec eux serait présumé les avoir reconnus pour bons et solvables, il n'aurait plus de recours contre les autres, ces tuteurs ayant satisfait aux clauses et conditions portées par la transaction. Et si ceux qui n'auraient pas géré étaient poursuivis par le mineur pour le fait de la tutelle, ils pourraient exciper de la transaction; enfin ils pourraient encore dans ce cas se servir du bénéfice d'ordre, en demandant que le mineur discutât premièrement les tuteurs qui ont géré avant que de pouvoir les poursuivre. Dig. liv. 17, tit. 1, loi 26, §. 2, et loi 45, §. 8; et liv. 42, titre 7, loi 1, §. 11. Code, livre 5, titre 52, loi 1.

Quoiqu'il semble qu'une transaction qui serait faite sur un procès qui n'est pas encore intenté, mais qu'on a sujet d'appréhender, devrait être nulle, comme étant faite sans cause, toutefois la loi 2 au Code, liv. 2, tit. 4, décide le contraire; parce que la crainte d'un procès sert de fondement légitime pour une transaction et pour la faire valoir: car, en effet pour la validité d'une transaction, il suffit qu'elle soit faite *propter litem*, quoiqu'elle ne soit pas faite *in lite*, et qu'il y ait lieu d'appréhender un procès, l'issue des procès étant toujours douteuse et incertaine. Digeste, liv. 12, tit. 6, loi 65, §. 1.

Sur la question de savoir si une transaction était faite entre deux personnes qui auraient procès touchant plusieurs chefs ou plusieurs sommes, et que cette transaction ne fût faite que sur un chef ou une certaine somme de deniers, elle serait réputée faite touchant tous les chefs pour lesquels il y aurait eu procès? On répond, selon la loi 3 au Code, liv. 2, tit. 4, que la transaction, quoique faite pour éteindre le procès entre les parties, ne s'étend point à ce qui n'y est pas exprimé, et qu'elle n'empêche pas la continuation du procès relativement aux chefs dont il n'a point été fait mention, parce qu'une convention touchant une certaine chose ne s'étend point à celle dont les parties n'ont pas parlé. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 27, §. 4. — Il n'en serait pas de même si la transaction avait été faite d'un droit universel, comme de toute une succession; car elle vaudrait à l'égard des biens héréditaires qui se trouveraient être de la succession après la transaction faite; et celui qui aurait transigé serait mal fondé à vouloir la faire casser sous prétexte d'erreur et parce qu'on aurait ensuite découvert que la succession était bien plus avantageuse qu'il ne croyait au tems de la transaction. La raison en est, que celui qui transige d'un droit universel, transige de toutes les choses généralement contenues sous ce droit, et que l'hérédité sur laquelle il a transigé est un droit universel qui contient plusieurs choses dont la quantité est incertaine. Code, liv. 2, tit. 4, loi 29.

La loi 31 au Code, liv. 2, tit. 4, qui est conforme à la loi 3 *eodem*, où il est dit qu'une transaction générale faite sur un procès, par laquelle il est convenu et arrêté que l'une des parties ne poursuivra l'autre en aucune manière

et pour quelque cause que ce soit, se doit restreindre au procès touchant lequel elle a été faite, et non pour d'autres différens ou contestations que les parties pourraient avoir ensemble dans le même tems ou dans la suite : car les transactions n'ont rapport et ne produisent leur effet qu'à l'égard des procès pour lesquels elles ont été faites, et non pour d'autres; à moins que les parties ne fussent convenues du contraire.

L'une des parties ne peut, d'après la loi 39 au Code, liv. 2, tit. 4, se départir de la transaction après qu'elle est passée, la chose étant encore dans son entier, c'est-à-dire l'autre partie n'ayant point encore exécuté la convention de sa part; parce que les transactions sont très-favorables, en ce qu'elles se font pour éteindre les procès, qui troublent le repos public et mettent ordinairement le désordre dans les familles les plus honnêtes; et c'est pour cela que les parties ne peuvent se départir de leur convention, si ce n'est par un mutuel consentement, *etiam re adhuc integrâ*, quoique cela se puisse faire dans les contrats sans nom quand les parties n'ont point encore exécuté ce dont elles sont convenues. Dig. liv. 12, tit. 4, loi 5.

Une transaction peut être infirmée pour les raisons suivantes : 1°. quand par un mutuel consentement les parties s'en veulent départir. Code, liv. 2, tit. 4, lois 14 et 40.

2°. Quand l'une des parties a été forcée et contrainte à passer la transaction; et c'est à celle qui allègue la violence à la prouver. Code, liv. 2, tit. 4, loi 13.

3°. Lorsqu'une transaction est faite par le dol d'une des parties; par exemple, si la soustraction de quelques pièces nécessaires au procès a donné lieu à la transaction, et sans quoi elle n'aurait pas été faite. Digeste, liv. 2, tit. 15, loi 9, §. 2. Code, liv. 2, tit. 4, loi 19. — Il faut dire aussi que le dol d'une partie intervenant dans une transaction, est une cause légitime et suffisante pour l'infirmer : par exemple, si une des parties refuse d'exécuter ce qu'elle a promis par la transaction; car en ce cas il est au pouvoir de l'autre de faire casser cette transaction, ou de poursuivre ce qui lui a été promis par icelle. Voyez la loi 28 au Code, liv. 2, tit. 4.

4°. Quand la transaction est faite sur de faux actes, ou sur des actes supposés par une des parties. Code, liv. 2, tit. 4, loi 42.

Une transaction ne peut être infirmée parce qu'elle aurait été faite de nuit; ou parce qu'une des parties aurait été malade; ou parce qu'elle n'aurait pas été rédigée par écrit, pourvu qu'elle pût être prouvée en cas de contestation; ou sous prétexte que l'une des parties aurait recouvré d'autres titres ou actes et papiers concernant l'affaire pour laquelle la transaction aurait été faite; ou sous prétexte que celui qui a transigé croyant devoir ne devait rien en effet. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 65, §. 1. Code, liv. 2, tit. 4, lois 5, 19, 20, 23 et 27.

Une transaction ne peut pas non plus être infirmée par la raison que la chose pour laquelle elle a été faite a été évincée. Par exemple, si je possède un fonds pour lequel je suis poursuivi par Titius par action réelle, et que pour terminer le procès et me conserver la propriété de ce fonds, je donne à Titius un autre fonds, et qu'il arrive ensuite que le fonds que j'ai donné ait été évincé au demandeur, en ce cas la transaction n'est pas cassée, et Titius ne peut pas recommencer l'action réelle pour la revendication du fonds dont je suis possesseur, et qu'il prétendait être à lui; mais il peut me poursuivre, ou par l'action de stipulation, ou par l'action *præscriptis verbis*, à raison de l'éviction qui lui a été faite. Code, liv. 2, tit. 4, loi 33.

Les moyens par lesquels une transaction est infirmée pour une des clauses susdites, sont donc, premièrement la réplique de dol opposée à l'exception de la transaction. Code, liv. 2, tit. 4, lois 19 et 28.

En second lieu, la restitution en entier. Code, liv. 2, tit. 4, loi 11.

En troisième lieu par l'action ou l'exception *quod metûs causâ*, lorsque la transaction a été faite par juste crainte ou par violence. Code, liv. 2, tit. 4, loi 35.

En quatrième lieu par l'action de dol, lorsqu'on ne peut point se servir d'une autre action ou d'un autre moyen pour infirmer la transaction; car l'action de dol n'est qu'un moyen subsidiaire au défaut de tout autre. Code, liv. 2, tit. 4, loi 19.

Une transaction ne peut point être infirmée par lettres du prince, suivant la loi 16 au Code, liv. 2, tit. 4. La raison en est, qu'un rescrit est inutile quand il est obtenu au préjudice d'un tiers, le prince ne pouvant préjudicier aux droits des particuliers à l'avantage des autres sans leur consentement.

Voyez les articles 279, 467, 499 et 888 du Code Napoléon, ainsi que le titre 15 du liv. 3 du même Code sur les transactions.

Transférer. Transporter, porter d'un lieu en un autre; transmettre. *Transferre; transmittere.* Ceux qui transportent ailleurs les bornes ou pierres destinées à marquer les limites ou les extrémités des héritages, n'étaient autrefois punis que d'une peine pécuniaire; mais à présent le jugement en est extraordinaire, et selon la condition des personnes et les circonstances; la condamnation porte la relégation ou le fouet. Dig. liv. 47, tit. 21, lois 1, 2 et 3.

Le domaine des choses ne peut être transféré par les simples pactes. Code, liv. 2, tit. 4, loi 20.

Notre consentement seul ne suffit pas pour transférer la propriété des choses qui nous appartiennent, notre fait est encore nécessaire, c'est-à-dire la tradition de ces choses. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 11.

Celui qui fait la tradition d'un fonds ne peut transférer à celui qui reçoit plus de droit qu'il n'en a lui-même. Ainsi, si celui qui fait la tradition du fonds en est le propriétaire, il en transmet la propriété; s'il ne l'est pas, il ne transfère rien. Dig. liv. 41, tit. 1, lois 20 et 46; et liv. 50, tit. 17, lois 54 et 120.

Transfuge. Soldat qui passe chez l'ennemi. *Transfuga.* Il est permis de tuer, comme ennemis, des transfuges par-tout où on les trouve. Dig. liv. 48, tit. 8, loi 3, §. 6.

Un transfuge appartient à celui qui le prend par le droit de la guerre. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 51.

Il n'y a point de droit de retour pour le transfuge; car celui qui a abandonné sa patrie avec de mauvais desseins et dans l'intention de trahir, doit être regardé comme un ennemi. Dig. liv. 49, tit. 15, loi 19, §. 4.

On doit regarder comme transfuge, non-seulement celui qui s'enfuit ou chez les ennemis, ou pendant la guerre, mais encore celui qui prend la fuite pendant la trêve, ou passe chez des nations avec lesquelles nous n'avons aucun rapport d'amitié, et a traité avec cette nation. Dig. liv. 49, tit. 15, loi 19, §. 6.

Les transfuges sont presque toujours condamnés à la peine capitale, et mis à la torture après avoir été dégradés; car ils sont censés ennemis et non soldats. La peine était ordinairement d'être brûlés vifs ou suspendus à une fourche. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 38, §. 1; et liv. 49, tit. 16, loi 7.

L'empereur Adrien a déclaré dans un rescrit que l'on pouvait épargner celui qui avait passé chez les ennemis comme transfuge, lorsqu'il avait depuis arrêté plusieurs brigands et découvert d'autres transfuges; mais que néanmoins il ne fallait rien promettre à celui qui offrirait de rendre un tel service à l'état. Dig. liv. 49, tit. 16, loi 5, §. 8.

Transiger. Faire une transaction. *Transigere.* Un père en transigeant sur des droits appartenans à ses enfans qu'il n'a pas en sa puissance, ne peut leur nuire. Dig. liv. 2, tit. 15, loi 10.

Ce qu'on donne en considération d'une transaction ne peut être redemandé, quand même il n'y aurait eu aucun objet sur quoi il fallût transiger; car s'il y a eu contestation, le désir de la terminer est une cause suffisante pour la transaction. Si cependant on prouvait évidemment que l'action a été calomnieusement intentée, la transaction serait nulle, et il y aurait lieu à la répétition. Dig. liv. 12, tit. 6, loi 65, §. 1. Voyez *Transaction.*

Translation de la propriété. En latin *Translatio dominii.* Voyez *Transférer.*

Transmettre. Céder; faire passer à un autre ce qu'on possède. *Transferre; transmittere.* Personne ne peut transmettre à un autre plus de droit qu'il n'en a lui-même. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 54.

Transmission. L'action de transmettre. *Translatio; transmissio.* Par la loi Papia, l'hérédité déférée par testament à quelqu'un, et les legs et les fidéicommis demeuraient caducs et étaient appliqués au fisc, quand l'héritier, le légataire, ou le fidéicommissaire décédait avant l'ouverture du testament, suivant la loi unique au Code, liv. 6, tit. 51. Mais par le droit nouveau une succession passe en la personne de celui qui succède à l'héritier décédé *ante aditionem aut immixtionem*, en trois cas. Le premier est, quand l'héritier institué est héritier sien; car *ratione suitatis*, étant réputé une même personne avec le défunt, et regardé même de son vivant comme le maître de tous ses biens, il devient par la force et la volonté de la loi son héritier dès qu'il cesse de vivre. Ainsi, si avant que de s'être déclaré héritier il vient à mourir, il transmet en la personne de ses héritiers cette succession; parce

qu'on ne peut pas dire que le testateur soit mort *ab intestat*, ayant laissé en mourant une personne qui le représentait. Et quoique le préteur eût accordé à cet héritier avant son décès le droit de s'abstenir de la succession, il n'en transmet pas moins cette succession en la personne de son héritier; par la raison que la faculté de s'abstenir donnée par le préteur ne détruit pas le droit d'héritier sien, *non tollit jus suitatis:* elle empêche seulement que cet héritier puisse être contraint de s'immiscer dans la succession paternelle, et obligé de se rendre, contre sa volonté, sujet aux charges d'une succession onéreuse. Ce qui se doit entendre, pourvu que l'héritier ne se soit pas abstenu de la succession *de facto;* car comme il aurait par ce moyen renoncé à tous ses droits successifs, il ne pourrait plus les transmettre en la personne de ses héritiers. Dig. liv. 40, tit. 5, loi 30. Code, liv. 6, tit. 52, loi unique.

Cette transmission a lieu, *ratione suitatis*, dans les cas suivans. 1°. Quoique l'héritier sien institué ne soit institué que *ex parte*, parce que l'héritier sien n'est pas moins héritier sien et dans la puissance du testateur, malgré qu'il ne soit institué que pour une partie de la succession. Code, liv. 6, tit. 30, loi 3. Voyez aussi la loi 8 au Code, liv. 6, tit. 55. — 2°. Quoique le testateur ait substitué vulgairement à son héritier sien; parce que la substitution ne peut avoir lieu que lorsque la succession est vacante, et qu'il n'y a point d'héritier. Or la transmission fait un héritier de l'héritier de celui qui est héritier sien. Code, liv. 6, tit. 51, loi unique, §. 13. — 3°. Quoique le testateur ait ajouté cette condition à l'institution, *si voluerit;* parce que cette condition est de nul effet, puisque personne n'est obligé de se porter héritier s'il ne le veut, le préteur accordant la faculté de s'abstenir aux héritiers siens. Mais cette transmission d'hérédité ne se fait pas à l'égard de la succession maternelle, ni même à l'égard de la paternelle, lorsque les institués sont émancipés, *cessante suitatis ratione.* Dig. liv. 28, tit. 7, loi 12.

Le second cas est, si l'héritier institué est héritier du sang, c'est-à-dire un des descendans du testateur, sans distinction de sexe ni de degré; ou s'il est en sa puissance ou hors de sa puissance: car en ce cas il transmet en la personne de son héritier les mêmes droits qu'il avait en la succession du testateur, pourvu qu'il n'y ait pas renoncé. Et cette faveur n'est pas tant pour empêcher que le testateur ne meure *ab intestat*, que pour les enfans, vu même que les legs et les fidéicommis qui leur sont laissés passent en la personne de leurs enfans, quoique ces légataires et fidéicommissaires soient décédés avant l'adition d'hérédité. De même la transmission se fait *jure sanguinis* en la personne de celui qui n'était pas né ni conçu au tems de la mort du testateur; par la raison qu'il ne succède pas au testateur *ex sua persona*, mais par la personne de l'héritier qu'il représente. Code, liv. 6, tit. 52, loi unique.

Le troisième cas est, lorsque l'institué est un étranger, et qu'il décède pendant le délai qui est accordé pour délibérer; car en ce cas il transmet le droit de délibérer pendant le tems qui reste en la personne de son héritier. Mais si l'héritier institué est mort après le délai de délibérer passé, le droit qu'il avait en la succession étant entièrement éteint, ne peut être transmis en la personne de ceux qui le représentent après sa mort. Code, liv. 6, tit. 30, loi 19. — La substitution vulgaire n'empêche pas la transmission en ces deux derniers cas. Elle ne l'empêche pas au premier, parce qu'après les descendans les substitués sont admis; et l'équité veut qu'on interprète ainsi l'intention de l'empereur en faveur des descendans au préjudice des substitués. La substitution vulgaire n'empêche pas non plus la transmission au dernier cas, parce qu'on ne peut pas dire que la succession soit vacante au profit du substitué, à moins que le tems de délibérer ne soit passé; en sorte que l'adition étant faite pendant ce tems elle exclut entièrement le substitué, et l'héritier transmet en la personne de son héritier ce droit d'appréhender la succession pendant le tems qui reste à délibérer, comme il vient d'être dit ci-dessus.

A l'égard des legs et des fidéicommis particuliers, la transmission s'en fait en la personne des héritiers, des légataires et des fidéicommissaires, parce que les legs sont dus dès la mort du testateur, et que dès ce moment les légataires ont droit à la chose. Voyez *Légataire*, page 552 du tome 1er.

Il en faut dire de même du fidéicommis universel, lequel est transmis en la personne de l'héritier du fidéicommissaire décédé avant que la succession lui fût restituée, pourvu qu'il soit décédé *post diem cessum, non ante.* La raison

est, que le droit du fidéicommissaire lui étant acquis de son vivant, il ne peut lui être ôté; et qu'ainsi il est transmissible en la personne de son héritier *die quo cedit fideicommissum*, c'est-à-dire au tems de la mort du testateur si le fidéicommis est laissé purement, ou au tems de l'événement de la condition, ou du jour pour lequel il est laissé. Digeste, liv. 36, tit. 2, loi 22. Par conséquent, si le fidéicommis est laissé après la mort de l'héritier, il n'est pas transmissible en la persoune de l'héritier du fidéicommissaire, si le fidéicommissaire meurt avant l'héritier, selon la loi 1, §. 2 au Dig. liv. 35, tit. 1. Et quoique le défaut de l'adition de l'hérédité en empêche la transmission en la personne de l'héritier de l'institué, néanmoins elle n'empêche pas la transmission du fidéicommis. La raison de la différence est, que l'héritier n'ayant aucun droit avant l'adition de l'hérédité, il ne peut conséquemment en transférer aucun à ceux qui lui succèdent; au lieu que le droit du fidéicommissaire lui étant acquis dès la mort du testateur, il peut le transmettre à ses héritiers : ce qui est confirmé, parce qu'il peut contraindre l'héritier de se porter héritier pour lui restituer la succession acquise par ce moyen. Digeste, liv. 36, tit. 1, lois 14, 15 et 16.

Le fidéicommis universel est pareillement transmissible, lorsqu'il descend d'une institution directe faite par codicille, suivant la loi 2, §. 4 au Digeste, liv. 29, tit. 7, où le jurisconsulte Julien dit, *hereditas testamento inutiliter data, non potest codicillis quasi hereditas confirmari, sed ex fideicommisso petitur.* La raison en est, que ce droit est acquis au fidéicommissaire dès la mort de celui qui a fait l'institution. Code, liv. 6, tit. 42, loi 3. — Il n'en est pas de même du fidéicommis conditionnel, il ne se transmet point aux descendans du fidéicommissaire et du testateur; parce qu'avant l'événement de la condition il n'est que dans l'espérance, et non dans la nature des choses, ni au nombre de nos biens : *Substitutio quæ nondum competit, extra bona nostra est*, dit le jurisconsulte Paul, en la loi 42 au Digeste, liv. 41, tit. 1. Or ce qui n'est point n'est pas transmissible, parce que la transmission présuppose l'existence de la chose. Dig. liv. 36, tit. 1, loi 57, §. 1; liv. 38, tit. 16, loi 9. Et Code, liv. 6, tit. 42, loi 21.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite des mots *Testament*, *Testateur* et *Fidéicommis*.

Transport. Action par laquelle on transporte une chose d'un lieu à un autre. *Evectio; vectura; translatio.* Celui qui se charge du transport d'une colonne qui se brise, ou pendant qu'on la lève, ou pendant qu'on la transporte, ou pendant qu'on la décharge, est tenu de la perte s'il y a de sa faute, ou de celle de ceux dont il a employé le secours. Mais il n'est point censé être en faute s'il a pris toutes les mesures qu'aurait prises un homme très-attentif. Il en est de même de celui qui s'est chargé d'un transport de tonneaux, ou de toute autre chose. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 25, §. 7.

On entend par *pecunia trajectitia*, argent de transport, celui qui est transporté au-delà de la mer. Dig. liv. 22, tit. 2, loi 1.

En matière d'argent de transport, si l'argent n'est point aux risques du créancier lorsqu'il est reçu, ou s'il doit cesser d'être aux risques du créancier par l'événement d'un certain tems ou d'une certaine condition, on ne peut dans ces deux cas exiger d'intérêts plus forts que les intérêts ordinaires. Dig. liv. 22, tit. 2, loi 4. Voyez au mot *Intérêt*, la page 509 du tome Ier.

Si le patron d'un navire reçoit dans son vaisseau une femme pour la transporter, et que cette femme y soit accouchée, il n'est rien dû pour l'enfant qu'elle a mis au monde, tant parce que les frais de transport ne sont pas considérables par rapport à lui, que parce qu'il ne fait point usage des choses dont le patron a été obligé de se pourvoir pour les personnes qu'il a sur son vaisseau. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 19, §. 7.

Transport. Cession d'un droit. *Cessio.* Il est défendu par la loi 2 au Code, liv. 2, tit. 14, de faire transport d'une action à celui qui a plus de pouvoir que le défendeur; en sorte que celui qui aurait fait un tel transport malicieusement et à dessein d'opprimer son adversaire, serait déchu de ses conclusions et prétentions; et celui au profit duquel le transport aurait été fait, serait condamné par le juge à une peine arbitraire, selon les circonstances. Voyez *Cession d'action*, et *Cession de droits*, pages 70 et 71 du tome Ier.

Transporter. Porter d'un lieu à un autre. *Exportare.* Il est défendu de transporter dans des pays étrangers, ou de vendre à des étran-

gers pour transporter hors de l'empire Romain, du vin, de l'huile et toute sorte de légumes, ni du fer ou des armes; sous peine de mort avec confiscation de biens contre les contrevenans: car c'est un crime capital de vendre des armes à des étrangers et aux ennemis du peuple Romain. Code, liv. 4, tit. 41, lois 1 et 2. — L'empereur Justinien a même défendu aux particuliers, par sa Novelle 85 de fabriquer ou d'acheter des armes, avec ordre de les ôter à ceux qui en auraient acheté sans leur en rendre le prix.

Voyez, pour le droit Français, les lois sur les douanes.

Trébatius Testa. (*Caïus*) Ce jurisconsulte, qui fut auditeur de Cornélius-Maximus, a beaucoup travaillé sur le droit. Ce fut à sa persuasion qu'Auguste, qui l'estimait beaucoup, introduisit l'usage des codicilles. Il avait été exilé pour avoir pris le parti de Pompée; mais Cicéron, qui le chérissait beaucoup, obtint son retour de César, qui s'en servit ensuite dans ses conseils, et lui offrit l'office de tribun militaire, sans l'obliger à suivre l'armée; sachant bien qu'un jurisconsulte, qui préfère la robe à l'épée, n'a pas beaucoup d'inclination pour la guerre. Ce fameux jurisconsulte a beaucoup travaillé à enrichir la jurisprudence; mais il avait des opinions particulières qui n'étaient pas fort suivies. On en trouve dans les lois du Digeste plusieurs qui sont expressément rejetées. Les lois ci-après en font foi; savoir la loi 79 au Dig. liv. 18, tit. 1; la loi 1, §. 2 au liv. 18, tit. 6; la loi 12, §. 3 au liv. 43, tit. 24; la loi 3, §. 1 au liv. 39, tit. 3; la loi 100, §. 1 au liv. 32; la loi 17 au liv. 33, tit. 1; la loi 31 au liv. 33, tit. 2; les lois 7 et 15 au liv. 33, tit. 6. Enfin la chose est manifestée dans la loi 2, §. 45 au liv. 1, tit. 2, où il est dit en termes formels, que Trébatius a fait plusieurs ouvrages de droit, mais qui ne sont pas suivis. Voyez aussi l'Hist. de la Jurisprudence.

Trébellianique ou *Trébellienne.* Voy. *Quarte.*

Trébellien. Voyez *Sénatus-consulte.*

Trébonianus-Gallus et *Volusianus* son fils, qu'il associa à l'empire, n'en jouirent que pendant dix-huit mois, ayant été tués l'un et l'autre par les soldats, lorsqu'ils allaient s'opposer à la révolte d'Emilien qui s'était soulevé dans la Mœsie. Ces deux empereurs firent peu de constitutions: on n'en trouve que deux rapportées dans le Code: encore de ces deux constitutions y en a-t-il une que quelques auteurs attribuent à Valérien et à Gallien, qui leur succédèrent à l'empire. Hist. de la Jurisp.

Tremblement de terre. Secousses qui ébranlent violemment la terre. *Motus terræ.* Lorsqu'un bâtiment vient à écrouler par un tremblement de terre, c'est le propriétaire qui doit en courir les risques. Dig. liv. 19, tit. 2, loi 59. Voyez aussi Dig. liv. 39, tit. 2, loi 24, §. 3 et 4.

Trésor. En latin *Thesaurus.* Un trésor est un ancien dépôt d'argent ou de choses précieuses, dont le propriétaire est absolument inconnu; car celui qui justifierait en être le propriétaire pourrait le revendiquer comme chose à lui appartenante, et qui ne doit point passer pour trésor. Dig. liv. 6, tit. 1, loi 67; liv. 10, tit. 4, loi 15; et liv. 41, tit. 1, loi 31, §. 1.

Par le droit des gens, un trésor appartient à celui qui l'a trouvé, dans quelque lieu que ce soit: car, comme il n'a point de propriétaire, il doit appartenir à celui qui le découvre le premier et qui l'enlève; d'autant plus qu'il ne fait point partie du fonds dans lequel il a été caché, et qu'il ne peut point être regardé comme un fruit d'un héritage. Mais les lois civiles ont dérogé à cette disposition du droit des gens. On a vu même que sous certains empereurs, les trésors, bien loin d'appartenir à ceux qui les avaient trouvés, appartenaient au fisc en entier, comme on le voit d'après Tacite au liv. 15 de ses Annales, et d'après le liv. 1 au Code Théodos. titre *de Thesauris.*

Ainsi sous le nom de trésor on doit donc aussi entendre toutes choses qui sont cachées en terre, et qui sont de quelque valeur, dont on ignore le maître, comme nous le voyons par la loi unique au Code, liv. 10, tit. 15, en ces termes: *Condita ab ignotis dominis tempore vetustiore mobilia, etc.* Et d'autant que les trésors sont des choses qui n'ont point de maîtres, c'est pourquoi l'empereur Adrien a voulu qu'ils appartinssent à celui qui les auraient trouvés dans son fonds, comme étant des choses abandonnées. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 39. Toutefois si un trésor avait été trouvé par art magique, et par l'assistance des démons, il appartiendrait au fisc; parce qu'il serait acquis par une manière défendue et contraire aux bonnes mœurs. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 39. — Autrefois les trésors n'appartenaient donc à ceux qui les avaient trouvés, qu'au cas qu'ils les eussent trouvés

non datâ operâ, par hasard et sans les avoir cherchés ; en sorte que le trésor que quelqu'un aurait trouvé dans son fonds après l'avoir cherché, aurait appartenu au fisc, selon la loi 1 au Dig. liv. 49, tit. 14. Mais, par la loi unique au Code, liv. 10, tit. 15, il appartient à celui qui l'a trouvé, pourvu que ce ne soit pas par art magique.

Il n'est pas permis de chercher un trésor dans le fonds d'autrui. Mais si un trésor a été trouvé par hasard et fortuitement dans le fonds d'autrui, il appartient à celui qui l'a trouvé et au propriétaire du fonds chacun pour moitié ; et si c'était après l'avoir cherché, la moitié en appartiendrait au fisc. Code, liv. 10, tit. 15, loi unique.

Si un trésor est trouvé dans un fonds public, ou appartenant à une ville, il appartient pour moitié à celui qui l'a trouvé, et pour l'autre à l'empereur ou à la ville. Instit. liv. 2, tit. 1, §. 39. Mais s'il est trouvé dans un lieu sacré ou religieux, il appartient pour le tout à celui qui l'a trouvé, par la constitution de l'empereur Adrien, abrogeant celle des empereurs Sévère et Antonin, par laquelle la moitié appartenait au fisc. Digeste, liv. 49, tit. 14, loi 3, §. 10 et 11.

L'usufruitier d'un fonds ne peut pas prétendre pour le tout un trésor qu'il y aura trouvé, parce que *thesaurus non est in fructu* : c'est pourquoi il est obligé de le diviser avec le propriétaire du fonds, sans qu'il puisse prétendre la jouissance de la moitié appartenante au propriétaire ; par la raison qu'un trésor ne fait pas partie du fonds, et ne produit aucun fruit. Voyez Digeste, liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 3, et loi 44 ; Code, liv. 7, tit. 32, loi 4. — Il en faut dire de même du créancier, qui partage avec son débiteur le trésor qu'il a trouvé dans le fonds qu'il lui avait donné par engagement jusqu'au paiement de sa dette. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 63, §. 3 et 4.

Si une femme trouve un trésor dans son fonds dotal il lui appartient tout entier ; et s'il est trouvé par le mari, il appartient à l'un et à l'autre chacun pour moitié. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 7, §. 12.

Un trésor que l'acheteur aura trouvé dans le fonds qui lui a été vendu lui appartient pour le tout, parce qu'il l'a trouvé et qu'il est le propriétaire du fonds acheté. Ce qui est tiré par argument de la loi 67 au Digeste, liv. 6, tit. 1, où il est dit, que l'argent que l'acheteur d'une maison aura trouvé, si ce n'est pas un trésor, doit être rendu à celui à qui il appartient : ainsi, si c'est un trésor, il doit lui appartenir. Ce qui a lieu, quoique l'acheteur sût qu'il y avait un trésor dans cette maison avant que de l'avoir achetée ; car le vendeur ne peut point lui objecter de dol, puisqu'il ne lui fait aucun préjudice, vu que ce trésor ne lui appartenait pas. C'est pour cela que la valeur du trésor trouvé par l'acheteur ne donne pas lieu à la rescision de la vente, sous prétexte de lésion d'outre moitié du juste prix, parce qu'un trésor caché dans un fonds ne fait pas partie du fonds. Toutefois si le vendeur pouvait prouver que l'argent qui aurait été trouvé dans un fonds, par exemple dans les murs d'une maison, y aurait été caché depuis peu d'années par ceux à qui il aurait succédé, et qu'il le justifiât par des circonstances, comme parce que les murs auraient été faits depuis peu d'années, ou que les pièces qui s'y trouveraient seraient nouvellement fabriquées, en ce cas cet argent caché ne passerait pas pour un trésor, et l'acheteur serait obligé de le restituer au vendeur. Voyez Dig. liv. 41, tit. 1, loi 31, §. 1, et loi 65 ; liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 3.

Il n'en est pas des métaux comme des trésors ; car les métaux appartiennent aux propriétaires des fonds dans lesquels ils sont trouvés. Voyez Code, liv. 11, tit. 6.

Voyez les articles 598 et 716 du Code Napoléon.

Trésor public. En latin *Ærarium.* Par la loi unique au Code, liv. 10, tit. 29, qui est des empereurs Arcadius et Honorius, il était permis aux villes qui se trouvaient obligées d'apporter dans les trésors publics une certaine quantité d'or ou d'argent, d'en payer la valeur en airain. Voyez aussi Code, liv. 10, tit. 76, loi unique.

Tribonien. Parmi les jurisconsultes dont Justinien se servit pour travailler aux divers ouvrages qui portent son nom, Tribonien est certainement le plus célèbre, soit parce qu'il eut la plus grande part à ce travail, soit parce qu'il fut plus en faveur que les autres auprès de cet empereur. Ce jurisconsulte a passé pour être un des plus beaux esprits et un des plus savans de son tems, et pour avoir une connaissance parfaite de toutes les sciences. Son sublime génie le fit parvenir aux plus hautes dignités, et lui

gagna entièrement l'estime et la confiance de l'empereur Justinien. Tribonien était à la vérité payen, et par conséquent ennemi des chrétiens, mais très-habile et très-expérimenté dans la jurisprudence. Il joignait à un caractère doux et honnête une très-grande pureté de mœurs; et sa vie eût été un modèle de vertus, sans l'attachement qu'il eut pour les richesses. Aussi a-t-on regardé une partie des lois qu'il a faites comme un effet de son intérêt; et on prétend même que l'argent a bien des fois causé les changemens de la jurisprudence dont il est l'auteur. *Eruditus erat admodum et indefessus, sed habendi cupidior.* Suidas a voulu le faire passer pour un athée et pour un fade adulateur, dont l'unique but était de gouverner l'empire sous le nom et sous l'autorité de Justinien. Budée, sur la loi 65 au Dig. liv. 21, tit. 1, parle fort désavantageusement de Tribonien d'après le rapport de Suidas; mais Procope, auteur grave, et contemporain, en a rendu un témoignage contraire, qui paraît plus conforme à la vérité. Tribonien a été grand-maître du palais. L'empereur Justinien, dans sa préface des Institutes, parle de lui en ces termes : *Triboniano viro magnifico, magistro et exquæstore sacri palati nostri, et excousule.* Voyez l'Histoire de la Jurisprudence; et ce que j'ai dit en expliquant le mot d'*exquæstor*, tome 1er, page 215.

Tribun du peuple. En latin *Tribunus plebis.* Les tribuns du peuple furent les premiers qui rendirent la magistrature commune aux patriciens et aux plebeïens. Ces tribuns furent en même tems les magistrats les plus puissans et les plus dangereux. Ils avaient droit de s'opposer au nom du peuple à toutes les délibérations du sénat, et ils ne bornèrent pas l'usage de leur pouvoir à s'opposer uniquement aux vexations et aux injustices. Leur opiniâtreté produisit quelquefois des effets utiles au bien public; mais plus souvent ils n'agirent que par des mouvemens de jalousie contre les patriciens, dont ils vinrent si bien à bout d'affaiblir la puissance, que dans la suite les charges les plus relevées et les plus importantes furent souvent possédées par des gens de la lie du peuple, qui s'élevaient quelquefois par leur mérite, et plus fréquemment par leurs intrigues. Voyez l'Hist. de la Jurisprudence, loi 14; et la loi 2, §. 20 au Dig. liv. 1, tit. 2.

Tribun de la cavalerie légère. En latin *Tribunus celerum.* Ce tribun avait du tems des rois le second rang dans l'état. Il y a apparence qu'après l'expulsion des rois, ce tribun de la cavalerie légère fut nommé *magister equitum*, maître de la cavalerie. Ainsi ces deux magistrats n'en font qu'un, qui changea de nom en différens tems. Il est certain que le *tribunus celerum* avait le premier rang après le roi. Il est également certain que le *magister equitum* avait le premier rang après le dictateur, qui succéda aux rois. Ainsi il n'y a pas lieu de douter que ce n'a été qu'un même magistrat, qui a changé de nom sous les rois et dans le tems de la république. Voyez l'Hist. de la Jurisp., loi 14; et la loi 2, §. 15 au Dig. liv. 1, tit. 2.

Tribuns des soldats. En latin *Tribuni militum.* Ces tribuns furent créés quelques années après la publication de la loi des douze tables. Ils furent tirés tant du corps des patriciens que de celui des plébéïens, afin de contenter le peuple, qui voulait participer à la dignité consulaire avec les patriciens. Hist. de la Jurisp., loi 14; et loi 2, §. 25 au Digeste, liv. 1, tit. 2. — On voit par une constitution grecque, qui forme le tit. 46 au Code, liv. 1, mais qui manque dans la plus grande partie des éditions, que les tribuns rendaient la justice aux soldats; qu'ils les enrôlaient et leur faisaient prêter le serment de ne point épargner leur vie pour le service du prince, et qu'ils avaient soin de leurs armes, de leurs vêtemens et de leur santé.

Tribunal. En latin *Tribunal.* On appelle tribunal le lieu où le juge ordinaire siège pour ouïr et prononcer sur les différens qui se présentent devant lui; mais on dit le consistoire du prince ou du pape. Glose sur mot *tribunal*, chap. 3 de la Novel. 23.

Celui qui est évoqué à un tribunal supérieur n'est point censé contumace s'il abandonne l'instance commencée dans une juridiction inférieure. Dig. liv. 42, tit. 1, loi 54, §. 1.

Tribut. Impôts que les princes lèvent dans leurs états. *Tributum.* Il y a deux sortes de tributs ou impositions qui se lèvent sur le peuple : les unes sont réelles, et les autres personnelles. Les impositions réelles qui sont attachées aux fonds, et qui se lèvent à raison de leur valeur et de leurs revenus, sont proprement appelées *census.* Les impositions personnelles sont celles dont les particuliers sont chargés; elles sont appelées *capitationes*, parce que *per capita imponuntur*, plus ou moins fortes, selon le gain

que chacun fait dans sa profession. Code, liv. 10, tit. 16, loi 2; et liv. 11, tit. 48, loi unique.

Le droit de faire des levées, et d'imposer des tributs est un droit de souveraineté. Digeste, liv. 39, tit. 4, loi 10. Code, liv. 4, tit. 62, loi 3.

Tous ceux qui possèdent des terres sont obligés aux impositions réelles, même les étrangers; et il n'y a personne qui puisse s'en exempter, car il n'y a aucune exemption pour les charges réelles, soit en considération des personnes, de l'âge, ou de toute autre cause. C'est pourquoi on obtiendrait inutilement du prince d'être exempt de ces sortes de charges, parce qu'il est de l'intérêt public que les impositions réelles soient payées: les priviléges qui seraient obtenus au contraire, seraient censés obreptices et obtenus du prince par fraude; à moins que le prince n'eût exprimé dans les lettres qu'il en aurait données, qu'il a déchargé et exempté des impositions avec connaissance de cause, de son propre mouvement, et sans avoir égard au droit commun. Dig. liv. 50, tit. 4, loi 6, §. 4. Code, liv. 10, tit. 12, loi 1; et liv. 10, tit. 16, lois 4 et 6.

Les ecclésiastiques, ainsi que les églises, ne sont pas exempts des impositions réelles, parce qu'elles se payent à raison des héritages, loi 13.

Il est permis, par la disposition de la loi unique au Code, liv. 10, tit. 76, à ceux qui sont obligés de payer au fisc des tributs consistans en argent, de les payer en or pour la même valeur et estimation. Voyez sur cette espèce, Digeste, liv. 1, tit. 18, loi 6, §. 3; liv. 48, tit. 6, loi 12; liv. 50, tit. 16, loi 27, §. 1; Code, liv. 4, tit. 61; Novel. 163, chap. 1 et 2; et à l'égard des dénombremens donnés à l'effet de lever les tributs, le tit. 15 au Digeste, liv. 50.

Celui qui achète des terres ou héritages sujets à payer quelque tribut au prince, ne peut être exempt de le payer, quoiqu'il les ait achetés à condition de n'en être point tenu; en sorte même que le possesseur d'un héritage est non-seulement obligé de payer les arrérages échus de son tems, mais aussi ceux qui étaient dus avant sa détention. La raison en est, que les tributs réels sont dus par la chose; qu'ainsi c'est une charge qui suit la chose et celui qui en est possesseur, et que c'est plutôt la chose qu'on poursuit pour le paiement des arrérages de telles rentes, cens ou tributs, que la personne de celui qui la possède. Par conséquent le pacte qui serait fait entre le vendeur et l'acheteur, que l'acheteur ne serait point tenu de les payer, serait inutile, comme étant fait au préjudice d'un tiers. Code, liv. 4, tit. 47, lois 2 et 3. Et Novelle 17, chap. 8, duquel est tirée l'Authentique *Sed et periculum*, au Code, liv. 4, tit. 47.

Ceux qui tiennent des terres à rente ou à la charge de payer certains tributs au prince par chaque année, sont obligés de les payer exactement; sinon ceux qui sont commis pour recevoir ces tributs, peuvent s'emparer de ces terres, appelées *agri vectigales*, *vel tributarii*, et les faire vendre publiquement par l'autorité du gouverneur de province. La vente de ces héritages ainsi faite ne peut point être cassée, le propriétaire offrant à l'acheteur le prix qu'il en aurait donné, ou le créancier d'icelui prétendant droit d'hypothèque; parce que, dit la loi 1 au Code, liv. 4, tit. 46, *potior est causa tributorum, quibus priore loco omnia bona cessantis obligata sunt;* à moins qu'il ne s'agît des biens d'un mineur, et qu'ils n'eussent été vendus sans décret et sans l'intervention de son tuteur ou curateur. Code, liv. 4, tit. 46, lois 2 et 3.

Tributoire. Voyez au mot *Action*, la page 24 du tome 1er.

Tripartites. On peut regarder les tripartites d'Ælius comme le berceau de la jurisprudence. Elles sont appelées *tripertita*, parce qu'elles contiennent trois parties, c'est-à-dire la loi des douze tables, à laquelle on a ajouté l'interprétation des prudens, et les actions de la loi. Voyez Digeste, liv. 1, tit. 2, loi 2, §. 38; et *Ælius Sextus*, page 31 du tome 1er.

Triphoninus. Ce jurisconsulte a été contemporain d'Ulpien, de Marcien et de Papinien; il a vécu sous les empereurs Sévère et Antonin, et a été aussi admis dans leurs conseils. Il y a quelques lois de lui dans le Digeste, et Paul le cite dans la loi 50, au liv. 49, tit. 14. Hist. de la Jurisp.

Triplique. Réponse à une duplique. *Triplicatio.* Lorsqu'une duplique, qui avait d'abord paru juste ne l'est pas, on fournit au demandeur un nouveau moyen d'y répondre; et ce moyen s'appelle *triplique.* Ainsi la triplique est l'exclusion de la duplique. Instit. liv. 4, tit. 14, §. 2.

Le jurisconsulte Ulpien, dans la loi 2, §. 3 au Digeste, liv. 44, tit. 1, dit qu'on est dans l'usage d'accorder une triplique contre la duplique, et encore des contredits à la triplique, et ainsi de suite en multipliant les noms, suivant que le défendeur ou le demandeur se font de nouvelles réponses; mais que, comme c'est au défendeur à prouver ses exceptions, par la raison qu'en se servant d'une exception il devient demandeur, de même c'est au demandeur à faire preuve de ses répliques, et ainsi de suite. Voyez aussi Digeste, liv. 22, tit. 3, loi 19. — Toutefois il faut excepter de ces dispositions les négations de faits; car le jurisconsulte Paul dit que c'est à celui qui affirme à prouver, et non à celui qui nie. Dig. liv. 22, tit. 3, loi 2.

Trisaïeul, eule. Le père, la mère du bisaïeul ou de la bisaïeule. *Abavus, abavia.* Le trisaïeul et la trisaïeule sont au quatrième degré de la ligne ascendante. Voyez Instit. liv. 3, tit. 6, §. 4; et Dig. liv. 38, tit. 10, loi 1, §. 6.

Triumvir. Magistrat chargé, avec deux collègues, de quelque administration publique. *Triumvir.* Il y avait chez les Romains les triumvirs capitaux, appelés *triumviri capitales*, qui avaient la direction des prisons, et jugeaient les affaires criminelles. Il y avait aussi les triumvirs des monnaies, appelés *triumviri monetales*, qui avaient l'inspection sur les monnaies. Voyez la loi 14 de l'Hist. de la Jurisp.

Tromper. User d'artifice pour induire en erreur; décevoir; frauder. *Fallere; decipere; fraudare; calvi.* Le jurisconsulte Gaïus, dans la loi 233 au Dig. liv. 50, tit. 16, dit que c'est des mots, *si l'on trompe, si l'on est en demeure, ou si l'on frustre*, qu'est venu le terme de *calomniateur;* parce que les calomniateurs tourmentent dans les procès les parties par dol et par fraude; et que c'est delà encore que le terme *cavillation* tire son étymologie. Voyez aussi loi 177 *ibid.;* la loi 88 au Dig. liv. 35, tit. 2; et la loi 65 du liv. 50, tit. 17.

Les créanciers ne peuvent pas se plaindre d'avoir été trompé par un débiteur, lorsqu'il manque l'occasion d'augmenter son patrimoine, mais seulement lorsqu'il aliène ou divertit son bien à leur préjudice. Car, dit le jurisconsulte Ulpien dans la loi 5, §. 13 au Digeste, liv. 24, tit. 1, celui-là n'est pas censé s'appauvrir, qui néglige les occasions d'acquérir, mais qui dépense de son patrimoine. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 134. Voyez aussi dans cette espèce, Dig. liv. 17, tit. 2, loi 68, §. 1; liv. 18, tit. 4, loi 2, §. 5; liv. 29, tit. 4, loi 1, §. 12; liv. 37, tit. 6, loi 1, §. 23; liv. 42, tit. 8, loi 6; et liv. 50, tit. 17, loi 78.

On ne peut se plaindre d'avoir été trompé dans une affaire dont on a eu connaissance, et à laquelle on a donné son consentement. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 145. Et dans cette espèce, voyez Dig. liv. 16, tit. 3, loi 1, §. 4; liv. 19, tit. 1, loi 1, §. 1; liv. 21, tit. 1, loi 14, §. 9; liv. 27, tit. 6, loi 1, §. 6; et Code, liv. 2, tit. 4, loi 34.

Tromperie. Fraude, artifice employé pour tromper. *Fallacia; dolus; fraus.* Voyez *Dol* et *Fraude*, pages 129 et 312 du tome 1er.

Troupe. Multitude de gens. *Hominum turba.* Le jurisconsulte Labéon dit que le mot attroupement est tiré d'une espèce de troupe tumultueuse, et que le mot latin *turba*, est tiré d'un mot grec qui signifie troubler. Dig. liv. 47, tit. 8, loi 4, §. 2. — A l'égard du dommage causé par une troupe de gens, ou par plusieurs personnes attroupées, il définit ainsi ce qu'on doit entendre par une troupe de gens, en disant, que si deux hommes ont engagé une rixe, on ne doit pas regarder cela comme fait dans un attroupement, parce que deux personnes ne sont pas à proprement parler une troupe de gens; mais que si elles sont en plus grand nombre, par exemple dix ou quinze, on peut dire que c'est une troupe de gens; et enfin que si elles ne sont que trois ou quatre, on ne peut pas dire non plus que c'est une troupe de gens, parce qu'une troupe de gens, ou un attroupement, est une multitude d'hommes et un rassemblement qui porte le trouble. Dig. liv. 47, tit. 8, loi 4, §. 3. — Du dommage causé par des personnes attroupées, il en provient une action au double si elle est intentée dans l'année, ou au simple si elle est intentée après l'année, contre celui qui l'a causé, ou qui l'a commandé, ou par l'ordre et le commandement duquel il a été fait dans l'attroupement. Dig. liv. 47, tit. 8, loi 4.

Troupeau de petit bétail. En latin *Grex.* Si on a légué à quelqu'un l'usage d'un troupeau de moutons ou de brebis, le jurisconsulte Labéon dit qu'il ne pourra s'en servir que pour fumer ses terres, et qu'il n'aura ni l'usage de la laine, ni du lait, ni des agneaux; parce que ces choses appartiennent d'avantage à l'usufruit. Néanmoins Ulpien est d'avis qu'il pourra prendre un peu de lait pour son usage, parce

qu'il ne faut pas donner une interprétation trop rigoureuse aux volontés des défunts. Digeste, liv. 7, tit. 8, loi 12, §. 2. — Le legs d'un troupeau de moutons comprend les agneaux et les beliers. Dig. liv. 32, loi 81, §. 5.

Troupeau de gros bétail. En latin *Armentum*. Le terme de grand troupeau comprend les bœufs et les autres bêtes de somme, mais non pas les petits troupeaux de moutons et de chèvres. Dig. liv. 32, loi 81, §. 2 et 3. Voyez aussi Dig. liv. 21, tit. 1, loi 38, §. 4 et 6.

Si on lègue l'usage d'un troupeau de bœufs, l'usager pourra s'en servir pour labourer et en tirer les autres services auxquels les bœufs sont propres. Dig. liv. 7, tit. 8, loi 12, §. 3.

Tubero. Voyez *Quintus-Ælius.*

Tuer. Oter la vie. *Occidere.* Celui qui tue quelqu'un de propos délibéré, doit être puni de mort comme homicide. Voyez la loi 57 de l'Hist. de la Jurisp.

La loi des douze tables permet de tuer un voleur qui attaque pendant la nuit, pourvu que celui qui le tue ainsi ait crié à son secours; mais elle ne permet de tuer un voleur de jour, que quand il se défend avec des armes, pourvu toujours qu'on ait crié pour avoir des témoins. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 4, §. 1.

Un homme qui en tue un autre qui s'est jeté sur lui à main armée, ne commet point de délit; et on n'est point tenu de l'action de la loi Aquilia, lorsqu'on tue un voleur dans la crainte qu'il n'en veuille à notre vie. Mais si, pouvant se saisir de sa personne, on se détermine à le tuer, alors, comme on est censé l'avoir fait injustement, on est puni suivant la disposition de la loi Cornélia. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 5.

Quoiqu'on dise avec raison qu'on ne peut pas se faire justice à soi-même, parce qu'on est un mauvais juge quand on l'est de ses intérêts, toutefois la nécessité, qui ne reconnaît point de lois, nous oblige souvent de ne pas nous attendre à leur autorité; car elle nous contraint de prendre vengeance et de tuer les voleurs qui nous dressent des embûches sur les chemins, ainsi que ceux qui attentent à notre vie, ou qui ravagent les moissons pendant la nuit, *Melius est occurrere in tempore, quàm post exitum vindicare*, disent les empereurs Valentinien, Théodose et Arcadius dans la loi 1 au Code, liv. 3, tit. 27. Voyez ce que dit Cicéron à ce sujet dans son Oraison *pro Milone.*

Il est permis aussi de tuer les déserteurs de l'armée, s'ils font résistance, et de venger ainsi la fidélité qu'ils ont promise par serment à la république, qu'ils violent par leur désertion. Code, liv. 3, tit. 27, lois 1 et 2. C'est ainsi qu'il faut entendre les termes *publicam devotionem*, qui se trouvent dans le titre 27 ci-dessus.

On demande s'il est permis de tuer un homme pour la conservation de ses biens? On répond que oui, quand on ne peut pas faire autrement. La loi 9 au Dig. liv. 48, tit. 8, le dit en termes exprès : *Furem nocturnum ita demùm impunè occidi posse, si occisor parcere illi sine suo periculo non potuit.* — Mais que serait-ce si celui qui a été attaqué avait tué l'agresseur, *non servato moderamine inculpatæ tutelæ?* Serait-il coupable d'homicide, et par conséquent digne de mort? C'est le sentiment de plusieurs docteurs, au moins quand celui qui a tué avait le dessein et l'inclination de tuer : car le jurisconsulte Marcien, dans la loi 1, §. 5 au Dig. liv. 48, tit. 8, dit, *eum, qui occidendi animum habuerit, tanquam occisorem puniendum.* La loi 7 au Code, liv. 9, tit. 16, dit la même chose. Cependant Ferrière pense que l'opinion de ceux qui croient qu'il faut le condamner à une peine plus légère qu'un homicide, est la plus juste et la plus probable; parce qu'il faut en quelque façon excuser celui que la douleur ou un juste emportement a fait commettre un homicide; *difficillimum est justum dolorem temperare, et ideo pœna est mitiganda.* Voyez la loi 38, §. 8 au Dig. liv. 48, tit. 5; et la loi 14, §. 6 au Dig. liv. 38, tit. 2, où le jurisconsulte Ulpien dit, *ignoscendum est enim ei, si voluit se ulcisci provocatus.*

Celui qui a donné ordre à un autre de tuer quelqu'un, est coupable d'homicide, comme s'il l'avait commis lui-même, en cas que ses ordres aient été exécutés. Voyez *Homicide*, page 404 du tome Ier.

Tugurium. Ce terme latin tire son étymologie *à tecto;* et Festus sur le mot *tuguria*, dit qu'il signifie la même chose que s'il y avait *ædificia rusticorum sordida*, c'est-à-dire *la chaumière d'un paysan.* Voici comment s'exprime cet auteur : *Tuguria à tecto appellantur, ædificia rusticorum sordida. Quo nomine Valerius in explanatione* 12, *ait etiam .... significari.* Cette explication est conforme à celle que le jurisconsulte Pomponius en donne dans la loi 180 au Digeste, liv. 50, tit. 16, en ces

termes : *Tugurii appellatione, omne ædificium quod rusticæ magis custodiæ convenit, quàm urbanis ædibus, significatur. Ofilius ait Tugurium à tecto, tanquam Tegularium esse dictum.* Voyez la loi 71 de l'Hist. de la Jurisprudence.

Tuile. Terre cuite pour couvrir les toits. *Tegula.* On regarde comme effets mobiliers les tuiles qui ne sont pas encore employées, quoiqu'elles aient été apportées sur le lieu dans l'intention de les employer à la couverture de la maison. Mais il n'en est pas de même de celles qui ont été ôtées pour être replacées; elles sont un accessoire de la maison. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 18, §. 1.

On ne possède pas par elles-mêmes les tuiles qui couvrent une maison, on les possède avec l'universalité de l'édifice; et peu importe qu'elles soient clouées ou seulement posées. C'est pourquoi on a contre celui qui a enlevé les tuiles qui couvraient une maison l'interdit *quod vi aut clam.* Mais cet interdit n'aurait pas lieu contre celui qui aurait emporté des tuiles séparées d'un édifice. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 7, §. 10, et lois 8 et 9.

Un particulier avait donné à son voisin la caution d'indemnité en cas d'accident. Le vent a jeté des tuiles de son bâtiment qui sont tombées sur les tuiles du voisin et les ont cassées. On a demandé s'il devait quelque chose à cet égard au voisin? Le jurisconsulte a répondu qu'il devait l'indemniser si cet accident était arrivé à cause du vice et du mauvais état de son édifice; mais qu'il ne lui devait rien si c'était par la violence des vents, ou par toute autre cause supérieure à la prudence humaine. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 24, §. 4, et loi 43.

Tullus-Hostilius, troisième roi de Rome, fit plusieurs lois sur les contrats; mais sa principale occupation fut d'étendre son royaume par les guerres et les victoires. Il transféra à Rome les habitans d'Albe, après les avoir vaincus. Et afin de prévenir les révoltes de ce peuple, il lui donna non-seulement tous les priviléges des citoyens Romains, mais il admit encore les plus nobles d'entre les Albins dans le sénat. Hist. de la Jurisp.

Tumulte. En latin *Tumultus.* Les moteurs de séditions et de tumultes dans lesquels on soulève le peuple, sont, selon la condition des personnes, ou suspendus à une fourche, ou exposés aux bêtes, ou déportés dans une île. Digeste, liv. 48, tit. 19, loi 38, §. 2. Voyez *Sédition.*

Turpillien. Voyez *Sénatus consulte.*

Tuscianus. On ne sait rien autre chose de ce jurisconsulte, dont on ne connaît point les ouvrages, sinon qu'il était disciple de Javolénus Priscus. Hist. de la Jurisp.

Tutelle. En latin *Tutela.* La tutelle, selon Servius, est la puissance que le droit civil donne ou permet de donner à un homme libre, pour la défense de celui qui, par la faiblesse de son âge, n'est pas en état de se défendre lui-même. Instit. liv. 1, tit. 13, §. 1. Dig. liv. 26, tit. 1, lois 1 et 9. — Néanmoins la tutelle tire son origine du droit des gens, et est en usage parmi toutes les nations; mais quant à la forme et aux effets, elle est du droit civil. Instit. liv. 1, tit. 20, §. 6.

La tutelle est une charge qui est particulière aux hommes et aux citoyens Romains, pères de famille ou fils de famille, c'est-à-dire dans la puissance de leur père; parce que dans les charges publiques on n'a aucun égard à la puissance paternelle, on ne considère que la capacité dans les personnes qui sont dignes de les exercer. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 1. Dig. liv. 1, tit. 6, loi 9; et liv. 26, tit. 1, loi 16.

Il n'y a cependant que ceux qui sont capables de conduire les pupilles et d'administrer leurs biens qui puissent recevoir la tutelle: c'est pourquoi les sourds, les muets, les mineurs, les furieux, et ceux auxquels on a ôté la conduite de leur propre personne ne peuvent pas l'entreprendre; car il ne serait pas raisonnable que ceux qui ne peuvent pas se conduire et administrer leurs biens, prissent la conduite des autres, et entreprissent l'administration des affaires d'autrui. Instit. liv. 1, tit. 14, §. 2; et tit. 25, §. 13. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 1; §. 3, et loi 16. Code, liv. 5, tit. 30, loi 5.

Le peu d'expérience que les femmes ont ordinairement dans les affaires, et la fragilité de leur sexe, empêchent que la tutelle des pupilles ne leur soit commise : *tutelam administrare virile munus est, et ultra sexum fœmineæ infirmitatis tale officium est*, dit la loi 1 au Code, liv. 5, tit. 35. Voyez aussi Dig. liv. 26, tit. 1, loi 18. Toutefois les empereurs permettaient aux mères et aïeules, par un privilége spécial, de faire la fonction de tuteurs à l'égard de leurs enfans, sans que la qualité de créancières ou de débitrices de leurs enfans, se trouvant en leurs per-

sonnes, pût faire obstacle à l'impétration de cette grace. Mais la tutelle finissait en leurs personnes, dès qu'elles passaient en de secondes noces. Voyez la loi 2, avec les Authentiques qui la suivent, et la loi 5 au Code, liv. 5, tit. 35; Novelle 39, chap. 2, et Novelle 22, chap. 25. Dans la suite, il fut permis aux mères de prendre la tutelle de leurs enfans, sans être pour cela obligées d'obtenir des lettres du prince, pourvu qu'elles jurassent que pendant la tutelle elles ne convoleraient point en d'autres noces. Et depuis, ayant reconnu que la religion du serment n'empêchait pas les mères de se remarier, l'empereur Justinien permit indistinctement aux mères et aux aieules de prendre la tutelle de leurs enfans sans être engagées à ce serment; en sorte néanmoins que les secondes noces causeraient la fin de cette tutelle en leurs personnes. Authent. *Matri et aviæ*, au Code, liv. 5, tit. 35.

La curatelle a un grand rapport avec la tutelle; car tout ce qui est dit à l'égard des tuteurs a presque lieu en la personne des curateurs qui sont donnés aux mineurs. Voyez *Curatelle*, page 103 du tome Ier.

Il y a différentes espèces de tutelles. La première est la testamentaire, c'est-à-dire celle qui est déférée à quelqu'un dans un testament. Cette tutelle est préférée aux deux autres espèces, qui sont la légitime et la dative; en sorte que les deux autres ne peuvent avoir lieu, si ce n'est *cessante testamentariâ*. Instit. liv. 1, tit. 14. Dig. liv. 26, tit. 2. Code, liv. 5, tit. 28.

La loi est tellement convaincue de l'amour et de l'inclination que les pères ont pour leurs enfans, qu'elle n'a pas fait de difficulté de préférer le choix qu'ils auraient pu faire pour la conduite de leurs enfans et de leurs biens après leur mort, sans avoir même ordonné la confirmation de ce choix, à celui des magistrats: de manière que c'est principalement en ce cas que la disposition de l'homme empêche celle de la loi. Mais pour que cette tutelle ait lieu, il faut qu'elle soit donnée dans un testament parfait, ou dans des codicilles confirmés par testament, et que l'héritier institué se soit porté héritier; car si le testament était nul, le choix du tuteur fait dans ce testament serait également nul. Dig. liv. 26, tit. 2, loi 3; liv. 26, tit. 3, loi 1, §. 1; liv. 27, tit. 3, loi 9, §. 1; et liv. 50, tit. 17, lois 89 et 181.

Il y avait chez les Romains quatre espèces différentes de tutelles légitimes; savoir, la tutelle des agnats, la tutelle des patrons à l'égard de leurs affranchis, la tutelle des pères à l'égard de ceux d'entre leurs enfans qu'ils avaient émancipés, et la tutelle fiduciaire.

La tutelle légitime des agnats, est celle qui est expressément déférée par la loi des douze tables aux plus proches agnats. Voici les termes: *Ast si quis intestatus moritur cui suus heres impubes sit, agnatorum gentiliumque potestas esto.* Sur quoi il faut remarquer que la particule *que*, qui est d'ordinaire conjonctive, est disjonctive en cet endroit; parce que la tutelle légitime est déférée en conséquence de la succession légitime. Or, par la même loi des douze tables, la succession légitime n'est pas déférée à tous les parens du côté paternel, mais seulement au plus proche; et s'ils sont plusieurs agnats au même degré de proximité, ils sont tous appelés à la tutelle. En effet, il est juste que ceux que la loi appelle à la succession des pupilles, et qui en attendent tout le profit, soient chargés de défendre leurs personnes et de veiller à la conservation de leurs biens; à moins que le plus proche ne soit incapable de gérer la tutelle. Instit. liv. 1, tit. 15, §. 2; et liv. 1, tit. 16, §. 7. Dig. liv. 26, tit. 4, loi 1, et loi 3, §. 8; et liv. 50, tit. 16, loi 53.

La tutelle légitime des patrons, est celle qui, par l'interprétation de la loi des douze tables, est déférée à celui qui a donné la liberté à un esclave impubère. Elle est appelée légitime, parce que le nom de légitime n'est pas seulement donné à ce qui est expressément établi par la loi, mais à tout ce qui y est suppléé par l'interprétation qui en est tirée. Instit. liv. 1, tit. 17, au commencement. Dig. liv. 26, tit. 4, loi 3; et liv. 50, tit. 16, loi 6, §. 1. — La loi des douze tables déférait la tutelle légitime d'un pupille à ses plus proches parens qui étaient de la même famille, parce qu'elles les appelait à sa succession. Les interprètes se proposèrent de prendre l'esprit de cette loi, plutôt que de s'arrêter trop scrupuleusement à ses termes. Voyant qu'elle appelait à la succession légitime des affranchis celui qui leur avait donné la liberté, ils conclurent que le patron devait aussi être leur tuteur, et sujet à la même charge que le plus proche parent, parce qu'il est juste de joindre la charge de tuteur à l'espérance de la succession; à moins qu'il n'y ait quelque raison

qui en empêche. Par exemple, si une femme affranchit un esclave impubère, elle a droit de lui succéder, quoiqu'elle ne puisse administrer sa tutelle. Il en faut dire de même de la sœur d'un père de famille impubère, parce que son sexe ne lui permet pas d'en avoir la tutelle; *quæ quasi publicum munus est.* Mais elle n'est pas pour cela privée de sa succession. Dig. liv. 26, tit. 1, lois 16 et 18; liv. 26, tit. 4, loi 1, et §. 1 et 3; et liv. 50, tit. 17, loi 10.

La tutelle légitime des ascendans, est celle qui est déférée par la constitution de Justinien au père ou à l'aïeul, ou autres ascendans paternels qui ont émancipé un fils ou un petit-fils, ou autres descendans impubères. Instit. liv. 1, tit. 18. — Autrefois le père ou autres ascendans paternels n'étaient pas tuteurs légitimes des enfans qu'ils avaient émancipés, ils étaient seulement leurs tuteurs fiduciaires. La raison en est, qu'ils n'étaient leurs tuteurs qu'en vertu de la ressemblance qu'ils avaient avec un patron. Or, ils ne tenaient pas cette ressemblance de la loi, mais seulement du pacte appelé *pactum contractæ fiduciæ.* Voyez Fragm. d'Ulpien, tit. 11, §. 5; et Gaïus au liv. 1, tit. 6 de ses Instit. Et si ce pacte avait été omis dans l'émancipation, c'était l'acheteur étranger qui avait la ressemblance du patron, et à qui par conséquent la tutelle et la succession étaient déférées; mais le préteur donnait à dix personnes la succession de l'émancipé, au préjudice de cet étranger; et cela *per bonorum possessionem unde decem personæ, quæ emptori extraneo præferebantur.* Quoique par le droit ancien le père ou autres ascendans ne fussent pas véritablement tuteurs légitimes de leurs enfans impubères qu'ils avaient émancipés, ils ne laissaient pas d'être considérés dès ce tems-là comme tuteurs légitimes, parce qu'ils en tenaient la place; et ils étaient par cette raison quelquefois appelés tuteurs légitimes, comme s'ils l'eussent été effectivement. Dig. liv. 26, tit. 4, loi 3, §. 10. Code, liv. 2, tit. 21, loi 5. — Enfin la constitution de Justinien, qui est la loi 6 au Code, liv. 8, tit. 49, a déféré la succession et la tutelle des descendans à ceux par qui ils ont été mis hors de leur puissance, soit que ce pacte appelé *pactum contractæ fiduciæ* eût été apposé au tems de l'émancipation, soit qu'il eût été omis, c'est-à-dire, soit qu'ils se fussent réservés les droits de patron, ou soit qu'ils ne se les fussent pas réservés; et depuis cette loi, ils ont commencé d'être véritablement tuteurs légitimes des enfans impubères qu'ils émancipent.

La tutelle fiduciaire est celle par laquelle les enfans mâles, leur père venant à mourir avant la fin de la tutelle, sont tuteurs légitimes de leurs frères et sœurs. Cette tutelle était déférée, 1°. au frère majeur sur son frère impubère émancipé par leur père commun; 2°. au père sur son fils émancipé par l'aïeul; 3°. à l'oncle sur le neveu émancipé par l'aïeul. Ces personnes n'étaient point appelées à la tutelle légitime, ni en vertu du droit d'agnation, puisqu'il était éteint par l'émancipation; ni comme ayant la ressemblance du patron, puisque l'émancipation n'avait pas été faite par elles, mais par leur père: c'est pourquoi la tutelle qui leur était déférée était appelée fiduciaire. Institut. liv. 1, tit. 19. — La tutelle fiduciaire, même celle des frères, était en usage du tems des Institutes. La preuve en est, qu'elles ont été mises au jour l'an 533, et que la tutelle fiduciaire des frères ne fut abrogée par Justinien, que par la loi 5 au Code, liv. 5, tit. 30, qui ne fut publiée qu'en 534, et qui n'a été insérée que dans le second Code de Justinien, appelé *Codex repetitæ prælectionis.* Cette loi abroge la tutelle fiduciaire des frères, puisqu'elle ordonne que le droit d'agnation sera toujours dorénavant conservé après l'émancipation entre les frères nés d'un même père. Ce même empereur a aussi abrogé depuis les deux autres espèces de tutelles fiduciaires par le droit des Novelles, qui ôte toutes les différences qu'il y avait entre les agnats et les cognats. Voyez Novelle 118, chap. 2 et 4.

La tutelle dative est celle qui, au défaut de la tutelle testamentaire et de la tutelle légitime, est déférée par le magistrat. Cette tutelle avait lieu quand le pupille n'avait point de tuteur testamentaire, ni de tuteur légitime. Elle avait encore lieu, 1°. quand le tuteur testamentaire avait été donné sous condition, ou pour ne commencer d'être tuteur qu'après un certain tems; et alors le magistrat en devait donner un autre jusqu'à ce que la condition fût accomplie, ou que le tems fût arrivé; *quia quandiu testamentaria tutela speratur, legitima cessat.* Voyez Instit. liv. 1, tit. 20, §. 1; et Dig. liv. 26, tit. 2, loi 11. — 2°. Lorsque l'effet du testament, dans lequel un père avait donné un tuteur à ses enfans impubères, était en suspens, faute par

par l'héritier institué d'appréhender ou de répudier la succession; car dans ce cas le magistrat donnait un autre tuteur, qui gérait jusqu'à ce que la cause du testament fût certaine et déterminée : *quia quandiu ex testamento nemo heres existit, tandiu cætera quoque omnia in suspenso manent quæ scripta sunt in testamento; ita ut hereditate non adita, simul cum testamento corruant.* Instit. liv. 1, tit. 20, §. 1. Dig. liv. 26, tit. 2, lois 9 et 10. — 3°. Lorsque le tuteur donné par testament s'était excusé pour une cause juste et légitime, ou que la tutelle lui avait été ôtée parce qu'il était suspect; car le magistrat qui recevait son excuse, ou qui le destituait comme suspect, devait en nommer d'office un autre. Voyez les lois 10 et 11 au Dig. liv. 26, tit. 2.

La tutelle dative se déférait à Rome par l'autorité de la loi Attilia, et dans les provinces par l'autorité de la loi Julia et Titia; parce que le pouvoir de déférer la tutelle dative dépend absolument de la loi, en sorte qu'aucun magistrat n'a ce droit, qu'autant qu'il lui a été accordé expressément par une loi, un sénatus-consulte, ou par le prince. Instit. liv. 1, tit. 20, au commencement. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 6, §. 2. Voyez aussi dans cette espèce les titres 34 et 36 au Code, liv. 5.

Les tuteurs sont obligés, par l'action de la tutelle, de rendre compte de leur administration dès que les pupilles ont atteint l'âge de puberté. Instit. liv. 1, tit. 20, §. 7.

L'action de tutelle était chez les Romains absolument universelle, et comprenait généralement tout ce qui regardait l'administration du tuteur; c'est pourquoi cette action ne pouvait être intentée que la tutelle ne fût finie. Digeste, liv. 27, tit. 3, loi 4, et loi 9, §. 4. Code, liv. 5, tit. 37, lois 2 et 4. — Toutefois il n'en était pas de même de l'action qui provenait de la curatelle; car elle pouvait être intentée non-seulement après l'administration finie, mais encore à mesure que chaque affaire particulière était terminée. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 26; liv. 27, tit. 3, loi 16, §. 1; et liv. 27, tit. 4, loi 1, §. 3.

L'action contraire de tutelle, qui est accordée au tuteur pour répéter ce qu'il a employé du sien pour l'intérêt et les affaires du pupille, ne peut non plus être intentée que lorsque la tutelle est finie. Dig. liv. 27, tit. 4, loi 1. Voyez *Tuteur*.

La tutelle finit, non-seulement par la puberté, mais encore par la mort du tuteur ou du pupille. La raison que le jurisconsulte Gaïus en donne, c'est que la tutelle ne se transmet jamais à titre de succession. Les tutelles légitimes des parens, dit-il, descendent bien aux enfans du tuteur défunt, mâles et majeurs, mais les autres tutelles ne se transmettent pas de cette manière. Instit. liv. 1, tit. 22. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 16, §. 1.

La tutelle finit par la puberté à l'âge de quatorze ans accomplis dans les mâles, et à l'égard des filles à celui de douze aussi accomplis. Elle finit encore par l'adrogation ou la déportation des pupilles, ou lorsqu'ils sont réduits en servitude ou pris par les ennemis. Instit. liv. 1, tit. 22, §. 1. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 14.

La tutelle finit aussi par le grand et le moyen changement d'état des tuteurs; mais, quant aux pupilles, elle finit par toutes sortes de changemens d'état, même par le plus petit. Elle finit de la part du tuteur, par le changement d'état qui fait perdre la liberté et le droit de cité; parce que la tutelle est une autorité que le tuteur a sur la personne et sur les biens d'un citoyen Romain, qui ne peut par conséquent être donnée à un homme qui ne le serait pas. Mais si un tuteur change seulement de famille, par exemple parce qu'il se donne en adoption, il demeure toujours tuteur. Il faut cependant excepter la tutelle légitime des agnats, que la loi des douze tables ne déférait qu'au plus proche parent du pupille qui était de la même famille; car cette tutelle finissait par toutes sortes de changemens d'état de la part même du tuteur. Instit. liv. 1, tit. 22, §. 3 et 4. Dig. liv. 26, tit. 4, loi 3, §. 9. — On cesse également d'être tuteur, lorsqu'on est renvoyé de la tutelle comme suspect, ou qu'on en a été excusé par de justes raisons. Néanmoins, quand on dit que la tutelle finit lorsque le tuteur s'en est fait excuser pour de justes raisons, cela ne doit s'entendre que quand il en a été déchargé pour toujours. Instit. liv. 1, tit. 22, §. 6. Dig. liv. 26, tit. 5, loi 16.

Sont excusés de la tutelle, ceux qui à Rome ont trois enfans vivans, quatre dans le reste de l'Italie, et cinq dans les provinces. Instit. liv. 1, tit. 25. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 2, §. 2 et suiv. Code, liv. 5, tit. 66, loi 1. — Les enfans morts à la guerre en combattant, peuvent aussi compter pour servir d'excuse; parce que,

comme ils ont donné leur vie pour la république, ils sont censés vivre toujours par la gloire qu'ils se sont acquise. Institut. liv. 1, tit. 25. Dig. liv. 50, tit. 5, loi 14. — On met aussi au nombre des enfans qui servent d'excuse, les petits-fils par le fils, parce qu'ils représentent leur père. Instit. liv. 1, tit. 25. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 2, §. 7, et loi 7. Code, liv. 10, tit. 51, loi 3.

Celui qui administre les affaires du fisc peut s'excuser de la tutelle et curatelle, tant que dure son administration. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 1. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 41. — Celui qui est absent pour le service de la république peut aussi s'excuser de la tutelle ou curatelle. Mais s'il a été nommé tuteur ou curateur avant son absence, elle ne lui sert que tant qu'elle dure; le magistrat nomme dans cet intervalle un curateur en sa place, et à son retour il reprend la tutelle. Son exemption ne va pas même à un an entier, à compter du jour de son retour; car cette grace n'est accordée que pour la tutelle qui lui est déférée depuis son retour. Institut. liv. 1, tit. 25, §. 2. Dig. liv. 27, tit. 3, loi 9. Code, liv. 5, tit. 64.

Les simples dignités n'exemptaient pas de tutelle ou de curatelle, ce privilége n'était attaché qu'aux charges qui donnaient une autorité publique, c'est-à-dire qui s'exerçaient au nom du peuple; ce qui avait lieu même dans les provinces. Or, ceux qui en étaient revêtus pouvaient ne point accepter une tutelle; mais ils ne pouvaient se faire décharger de celle qu'ils avaient avant que d'entrer dans la magistrature. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 3. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 15, §. 2, loi 17, §. 4 et 5, et loi 41.

Un tuteur ne peut pas se faire excuser d'une tutelle sous le prétexte d'un procès qu'il a à poursuivre contre le pupille; à moins que la contestation n'embrasse tous les biens du pupille, ou au moins une grande partie. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 4. Digeste, liv. 27, tit. 1, lois 20 et 21.

Trois tutelles non briguées exemptent d'une quatrième tant qu'elles durent, *propter gestionis et rationum conficiendarum difficultatem.* Ainsi on ne compte pas toujours les tutelles ou les curatelles par le nombre des pupilles ou des mineurs, mais par rapport à la difficulté de l'administration et de la reddition de compte: en sorte que la tutelle ou curatelle de plusieurs frères n'est comptée que pour une, lorsqu'ils n'ont qu'un seul patrimoine. Mais une tutelle peut être comptée pour trois, et servir d'excuse pour une seconde, si les biens du pupille sont situés dans différentes provinces. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 5. Digeste, liv. 27, tit. 1, loi 2, §. 9, et lois 3 et 31. — L'empereur Justinien, dans le §. 5 ci-dessus aux Instit., se sert de ces termes, *tria onera tutelæ*, pour excepter de cette règle les tutelles honoraires: car comme cette excuse n'est fondée que sur l'embarras que cause l'administration de plusieurs tutelles, et sur la difficulté d'en rendre compte, trois tutelles honoraires ne donnent point la faculté de s'exempter d'une quatrième, quoique les tuteurs honoraires soient responsables envers les pupilles de la dissipation de leurs biens. Digeste, liv. 23, tit. 2, loi 60, §. 3; et liv. 27, tit. 1, loi 15, §. 9.

La pauvreté, qui est telle qu'elle empêche le tuteur de soutenir les charges et de vaquer aux affaires de la tutelle, est une juste raison d'excuse. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 6. Cette décision est en partie fondée sur l'intérêt du pupille, à qui il serait fort désavantageux d'avoir un recours inutile contre un tuteur indigent; et encore sur ce qu'il y aurait peu de raison de charger d'une tutelle un homme qui est obligé d'employer tout son tems à travailler pour subvenir aux nécessités de la vie. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 7, et loi 40, §. 1.

La maladie est une raison valable pour s'excuser de la tutelle, pourvu que la maladie soit telle qu'elle empêche celui qui en est attaqué de vaquer à ses propres affaires. Car, dit le jurisconsulte Paul, si après s'être chargé d'une tutelle, le tuteur devient aveugle, sourd, muet, furieux, ou d'une mauvaise santé, il pourra quitter la tutelle. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 7. Digeste, liv. 27, tit. 1, loi 10, §. 8, et lois 40, et 45, §. 4. Code, liv. 5, tit. 67, loi unique.

Ceux qui ne savent ni lire ni écrire peuvent s'excuser de la tutelle ou curatelle, à cause du compte de recette et dépense qu'un tuteur est obligé de rendre. Mais si c'est une tutelle qui soit exempte d'embarras, vu la modicité du patrimoine du pupille, on ne doit point admettre l'excuse de celui qui dit ne savoir ni lire ni écrire, s'il est d'ailleurs entendu en affaires. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 8. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 6, §. 19.

Celui qui a été chargé de la tutelle en raison de la haine que lui portait le testateur est en

droit de s'excuser. En effet, les lois divines nous commandent de faire du bien à nos ennemis, mais les lois humaines n'exigent pas de nous une si grande perfection; leur principal but est de nous empêcher de leur faire du mal. C'est pourquoi aussi celui qu'un testateur a donné pour tuteur à ses enfans par haine, et dans le dessein de lui causer de l'embarras, peut s'exempter de la tutelle; parce que les lois n'autorisent point ce qui provient de la malice des hommes, et que d'ailleurs c'est abuser de son pouvoir que de donner un tuteur à ses enfans, moins par affection paternelle, que pour satisfaire le désir de faire de la peine à quelqu'un. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 9 et 11. Digeste, liv. 26, tit. 10, loi 3, §. 12; et liv. 27, tit. 1, loi 6, §. 17. — Mais il n'en serait pas de même de celui qui aurait promis à un père d'accepter la tutelle de ses enfans; car il ne pourrait pas s'en faire exempter, quoiqu'il en eût quelque juste cause; parce qu'en s'obligeant ainsi par cette promesse, il est censé avoir renoncé à toutes sortes d'excuses; à moins que la cause sur laquelle il prétendrait s'excuser ne fût survenue après cette promesse. Digeste, liv. 26, tit. 2, loi 29; et liv. 27, tit. 1, loi 15, §. 1. Voyez aussi Cambolas, liv. 2, chap. 29.

Celui qui a éprouvé de la part du père du pupille une contestation sur son état de personne libre, peut aussi s'exempter de la tutelle qu'il lui aurait déférée. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 12.

On excuse de la tutelle et de la curatelle ceux qui ont soixante-dix ans accomplis, mais il faut avoir atteint cet âge au tems où on est nommé tuteur; ou, s'il s'agit d'une tutelle testamentaire, au tems de l'acceptation de la succession, ou de l'événement de la condition sous laquelle on a été nommé. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 13. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 2; et liv. 50, tit. 6, loi 3. Code, liv. 5, tit. 68.

D'après le droit ancien, quand un mineur de vingt-cinq ans était nommé tuteur par testament, ou se trouvait tuteur légitime d'un impubère, il n'était déchargé de la tutelle que jusqu'à sa majorité, et on donnait jusqu'à ce tems-là un curateur qui gérait en sa place. Mais Justinien a voulu que la minorité ne fût pas seulement une excuse pour s'exempter de la tutelle, mais un empêchement d'y pouvoir être admis. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 13. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 16; liv. 26, tit. 4, lois 4 et 8; liv. 27, tit. 1, loi 10, §. 7; et liv. 27, tit. 7, loi 1. Code, liv. 5, tit. 30, loi 5.

Anciennement les militaires pouvaient être appelés à la tutelle ou à la curatelle; mais ils pouvaient aussi s'en excuser. Aujourd'hui, d'après la constitution de l'empereur Philippe, ils ne peuvent plus exercer ni l'une ni l'autre, quand même ils y consentiraient: car, outre qu'ils n'ont ordinairement aucune connaissance des affaires, les services qu'ils rendent à l'état les dispensent du soin de défendre les particuliers. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 14. Code, liv. 5, tit. 34, loi 4; et liv. 6, tit. 37, loi 8.

Les grammairiens, les rhéteurs et les médecins sont exemptés des charges de tutelle et de curatelle, afin qu'ils puissent s'acquitter avec soin de leur profession. C'est l'intérêt public qui a fait qu'on leur a accordé ce privilége; parce que les lettres étant un appui de l'état aussi bien que les armes, il est juste d'y attacher quelque récompense. Mais cette exemption de tutelle et de curatelle ne fut accordée qu'à ceux qui exerçaient publiquement ces professions, ou dans leur pays, ou à Rome, qui était la commune patrie de l'empire; encore fallait-il qu'ils fussent du nombre de ceux qui sont préposés pour cela, car les autres n'avaient pas le même privilége. Néanmoins Constantin semble l'avoir accordé à tous également. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 15. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 6, §. 1 et suivans. Code, liv. 10, tit. 52, loi 6.

Lorsque celui qui veut s'excuser d'une tutelle ou d'une curatelle a plusieurs excuses, et qu'on en a rejeté quelques-unes, il ne lui est pas défendu de proposer les autres, pourvu qu'il le fasse dans le tems prescrit par les lois; mais il ne peut pas le faire par la voie d'appel. Ce qui a été ainsi décidé par l'empereur Marc-Aurèle dans la loi 1, §. 1 au Digeste, liv. 49, tit. 4. Car autrefois ces sortes d'excuses se proposaient par la voie d'appel. Voyez Dig. liv. 26, tit. 5, loi 2; liv. 26, tit. 7, loi 20; et liv. 49, tit. 1, loi 17. Néanmoins le tuteur pourrait interjeter appel du jugement par lequel ses excuses auraient été rejetées, comme on le voit par la loi 1, §. 1 au Digeste, liv. 49, tit. 4. Ainsi, de quelque manière que les tuteurs et curateurs aient été nommés, ils ont cinquante jours pour s'excuser, à compter du jour qu'ils en ont eu connaissance, s'ils ne sont éloignés que de cent milles du lieu où leur nomination a été faite. Mais s'ils demeurent au-delà de cent

milles, on leur accorde autant de jours qu'ils ont de fois vingt milles à faire pour se rendre au lieu où ils ont été nommés, et en outre trente jours de plus : de manière cependant que le tems qu'on leur accorde soit au moins de cinquante jours. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 16. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 13, et loi 21, §. 1; et liv. 50, tit. 16, loi 3. Code, liv. 5, tit. 62, loi 6.

Quelqu'un ne peut être déchargé d'une tutelle en articulant qu'il n'était pas connu du père ou de la mère du pupille. La raison en est, que quand il s'agit de charges publiques, nous ne sommes pas moins obligés de secourir les inconnus, s'ils ont besoin de nous, que ceux qui sont nos amis. Institut. liv. 1, tit. 25, §. 10. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 15, §. 14.

Quoique celui qui est chargé d'une tutelle doive gérer tout le patrimoine du pupille, néanmoins il y a des cas où il peut demander d'être déchargé de l'administration d'une partie des biens de son pupille : par exemple, de ceux qui sont situés au-delà de cent milles de la ville. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 17. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 21, §. 2.

Celui qui a été chargé de la tutelle d'un pupille ne peut être contraint d'en accepter la curatelle; et cela est si vrai, qu'au cas même qu'un père de famille eût nommé par son testament la même personne pour être tuteur et curateur de son fils, on ne pourrait pas l'obliger d'accepter la curatelle malgré lui. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 18. Cette décision est conforme à celle des empereurs Dioclétien et Maximien dans la loi 20 au Code, liv. 5, tit. 62.

Celui qui a commencé d'agir en qualité de tuteur ou de curateur ne peut plus s'en excuser. Dig. liv. 27, tit. 1, loi 17, §. 5. Code, liv. 5, tit. 63, lois 2 et 3. — Mais un mari n'est point compris dans cette règle générale; par la raison qu'un mari, d'après la décision de l'empereur Alexandre, dans la loi 2 au Code, liv. 5, tit. 34, ne pourrait pas être curateur de sa femme, quand même il le voudrait. Voyez aussi Instit. liv. 1, tit. 25, §. 19. — Néanmoins les empereurs Théodose et Valentinien ont ordonné qu'une femme majeure pourrait constituer son mari pour son procureur et pour l'administrateur des biens paraphernaux. Code, liv. 5, tit. 14, loi 8.

Celui qui s'est fait excuser de la tutelle sur un faux exposé n'est pas entièrement libéré des charges de la tutelle : car il est tenu de l'administration de celui qui a été nommé en sa place. Ce qui a passé en faveur des pupilles, parce qu'un jugement rendu sur de faux moyens n'est pas pour cela nul de plein droit. Instit. liv. 1, tit. 25, §. 20. Digeste, liv. 27, tit. 1, loi 37. Code, liv. 6, tit. 44, loi 1; et liv. 7, tit. 58, lois 1 et suiv.

Voyez le titre 10 du livre 1er. au Code Napoléon; et ce qui est dit à la suite du mot *Tuteur*.

Tuteur. Celui qui a la tutelle de quelqu'un. *Tutor.* Les tuteurs tirent leur nom de la tutelle; ils sont appelés tuteurs, c'est-à-dire protecteurs et défenseurs, *tutores à tuendo;* de même que ceux qui ont le soin des maisons sont appelés *Æditui*, *quasi qui ædes tuentur*, nom qui signifie protecteurs des bâtimens. Institut. liv. 1, tit. 13, §. 2. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 1, §. 1.

Le droit de donner par testament un tuteur à ses enfans, est un effet de la puissance paternelle. Instit. liv. 1, tit. 13, §. 3. Dig. liv. 26, tit. 2, loi 1; liv. 26, tit. 7, loi 40; et liv. 50, tit. 17, loi 73, §. 1. — On peut conclure de ce principe, qu'un père peut donner un tuteur à son fils, quoiqu'il l'ait déshérité; parce que l'exhérédation ne délivre pas de la puissance paternelle. Dig. liv. 26, tit. 2, loi 4, loi 10, §. 2, et loi 31.

Les pères, ou autres ascendans paternels, n'ont le pouvoir de donner un tuteur à leurs enfans que par testament, ou par des codicilles confirmés par testament; parce que la loi des douze tables, qui a donné aux pères le pouvoir de nommer des tuteurs à leurs enfans, a joint cette nomination de tuteurs à l'institution d'héritier. Dig. liv. 26, tit. 2, loi 3; et liv. 26, tit. 3, loi 3. De manière qu'un père ne pouvait pas valablement donner un tuteur à son fils par des codicilles *ab intestat*, ou par un testament imparfait, quoique ce testament pût valider en conséquence de la clause codicillaire; parce que tout acte qui ne peut valider que comme une dernière volonté *ab intestat*, ne suffit pas pour la nomination d'un tuteur. Dig. liv. 26, tit. 3, loi 1, §. 1; et liv. 31, loi 69, §. 2. Code liv. 3, tit. 36, loi 26; et liv. 6, tit. 23, loi 21, §. 1.

Un aïeul ne peut pas donner un tuteur à ses petits-fils, quand, par sa mort, ils doivent retomber en la puissance de leur père. La raison en est, que celui qui est dans la puissance pa-

ternelle ne peut avoir un tuteur, et qu'un testateur ne peut donner un tuteur par son testament qu'à son héritier nécessaire. Instit. liv. 1, tit. 13, §. 3. Dig. liv. 26, tit. 2, loi 1, §. 2; et liv. 50, tit. 17, loi 73, §. 1.

Les tuteurs nommés par testament, à qui le testateur a fait quelque legs, doivent en être privés lorsqu'ils s'excusent de la tutelle; et quand ils ont accepté le legs, ils ne peuvent plus se dispenser d'accepter cette charge. Dig. liv. 26, tit. 2, loi 28; liv. 27, tit. 1, loi 28, §. 1; et liv. 34, tit. 9, loi 3.

Il est permis à un père de famille de donner des tuteurs à ses enfans posthumes, parce que la puissance qu'il a sur ses enfans s'étend aussi aux posthumes; outre que ceux qui sont dans le sein de leur mère sont regardés comme nés toutes les fois qu'il s'agit de leur propre intérêt. Or, il est de l'intérêt des posthumes de recevoir des tuteurs plutôt de la disposition de leur père, que de la loi, ou du choix des magistrats. Comme il n'y a point d'affection semblable à celle qu'un père a naturellement pour ses enfans, on présume que le père ne leur choisira pour tuteurs que des personnes dont l'intégrité et la capacité lui seront entièrement connues. Instit. liv. 1, tit. 13, §. 4. Dig. liv. 1, tit. 5, loi 7; et liv. 26, tit. 3, loi 1, §. 1.

La loi des douze tables ne permet aux pères de donner des tuteurs qu'aux enfans qu'ils ont en leur puissance : *tutor enim à patre liberis datur jure patriæ potestatis.* D'où il suit qu'un père ne peut pas donner de tuteur dans son testament à ses enfans émancipés : toutefois celui qu'il leur aurait donné devrait être confirmé par le juge, sans aucune recherche de vie, de mœurs et de facultés. Instit. liv. 1, tit. 13, §. 5. Digeste, liv. 26, tit. 3, loi 1, §. 1, lois 3 et 7; liv. 26, tit. 4, loi 4; et liv. 26, tit. 7, loi 40.

Une mère ne peut pas pourvoir ses enfans de tuteur dans son testament; à moins qu'elle ne les institue : auquel cas le préteur doit confirmer le tuteur qu'elle aura donné avec recherche de vie et de mœurs. Dig. liv. 26, tit. 3, lois 2 et 4. Code, liv. 5, tit. 28, loi 4.

Un père ne peut pas donner un tuteur à son fils naturel; cependant s'il lui en donne un, lui laissant quelque chose par son testament, ce tuteur doit être également confirmé par le juge après information. Dig. liv. 26, tit. 3, loi 7. Code, liv. 5, tit. 29, loi 4.

Un étranger, c'est-à-dire celui qui n'est pas des ascendans, ne peut pas donner un tuteur à un pupille dans son testament; à moins qu'il ne l'institue : car alors *favore pupilli*, le juge doit suivre son choix *cum inquisitione*, c'est-à-dire après une information préalable de ses mœurs et de ses facultés, et l'obliger à donner caution. Dig. liv. 26, tit. 3, lois 4 et 5. Code, liv. 2, tit. 29, lois 2 et 3.

Lorsqu'on veut savoir si un tuteur donné après une information préalable faite par le magistrat de sa conduite et de ses biens est valable, il faut considérer quatre choses; savoir, si le tuteur est donné par celui qui en avait le droit, s'il est donné à celui à qui il avait droit de le donner, s'il a eu droit de charger de la tutelle celui qu'on a nommé tuteur, et enfin si le magistrat a rendu son ordonnance de confirmation en siégeant solennellement dans son tribunal. Dig. liv. 26, tit. 3, loi 7, §. 1.

On ne peut point valablement donner pour tuteur un homme qu'on ne peut pas désigner certainement. Dig. liv. 26, tit. 2, loi 20.

On peut donner pour tuteur par testament, non-seulement un père de famille, mais aussi un fils de famille; parce que la tutelle est mise au nombre des charges publiques, et que quand il s'agit de charges publiques, les fils de famille sont réputés pères de famille. Instit. liv. 1, tit. 14. Dig. liv. 1, tit. 6, loi 9. — On pourrait objecter que cette décision paraît contraire à l'intérêt des pupilles; car s'il arrivait que ce fils de famille nommé tuteur dissipât les biens de son pupille, quel recours pourrait avoir ce pupille contre une personne qui est sans biens? Mais on répond que quand un fils de famille est tuteur, le père est tenu de la gestion de son fils, au cas qu'il ait reconnu la tutelle, c'est-à-dire s'il a géré lui-même pour son fils, ou s'il a expressément consenti à la gestion de son fils; que si le père n'a point reconnu la tutelle, il en est toujours tenu dans l'étendue du pécule de son fils; que si ce fils n'a point de pécule, il y a espérance qu'il en aura un jour, et même qu'il aura du bien quand il cessera d'être en la puissance de son père; enfin que si ce fils a été nommé tuteur par la loi, il doit donner caution, et que s'il a été nommé par testament, sa fidélité est assez justifiée par le choix du testateur. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 7; et liv. 26, tit. 7, loi 21.

Anciennement un testateur ne pouvait donner à ses enfans son esclave pour tuteur, s'il ne

lui donnait en même tems la liberté en termes formels ; parce que la loi Fusia Caninia défendait d'affranchir par testament ses esclaves, autrement qu'en les désignant par leurs noms. Ensuite on introduisit en faveur de la liberté, qu'un maître serait censé avoir laissé à son esclave la liberté par fidéicommis, quand il l'aurait nommé tuteur à ses enfans sans faire mention de la liberté. Dig. liv. 26, tit. 2, loi 10, §. 4; et liv. 40, tit. 5, loi 24, §. 10. Code, liv. 7, tit. 4, loi 9. — Mais l'empereur Justinien a voulu qu'il reçût de plein droit la liberté, en conséquence de ce que son maître l'aurait donné tuteur à ses enfans. Voyez Institut. liv. 1, tit. 14, §. 1; Code, liv. 6, tit. 27, loi 5; et sur toute cette espèce, Dig. liv. 26, tit. 2, lois 22 et 28, §. 1; liv. 28, tit. 7, lois 21 et 22; et liv. 40, tit. 5, loi 24, §. 9.

Un furieux et un mineur peuvent être nommés tuteurs par testament, mais la tutelle est en suspens jusqu'à ce que l'un ait recouvré son bon sens, et que l'autre soit parvenu à sa majorité ; et c'est au magistrat à donner un curateur au pupille. La raison en est, qu'on ne donne point de tuteur à un pupille qui en a déjà un. Instit. liv. 1, tit. 14, §. 2. Dig. liv. 26, tit. 2, loi 10, §. 3, et loi 32, §. 2.

On peut donner un tuteur par testament, pour un certain tems, ou pour ne commencer à l'être que dans un certain tems, ou sous condition, ou avant l'institution d'héritier. Instit. liv. 1, tit. 14, §. 3. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 14, §. 3 et 5; et liv. 26, tit. 2, loi 8, §. 1.

Le tuteur est donné principalement pour avoir soin du pupille, et par conséquent pour avoir l'administration de tous ses biens. D'où il suit qu'on ne peut pas interdire l'administration des biens au tuteur qui est chargé de la personne du pupille, ni prétendre que le tuteur n'aura soin que du bien du pupille, sans se mêler de ce qui regarde sa personne. On peut encore moins n'assigner au tuteur que la régie d'une partie des biens, ou enfin vouloir qu'il ne suive qu'une certaine affaire; parce que, dès qu'il est tuteur, il a droit de veiller sur la personne du pupille, et en conséquence sur tous ses biens. Instit. liv. 1, tit. 14, §. 4. Dig. liv. 26, tit. 2, lois 12, 13 et 14; et liv. 26, tit. 7, loi 12, §. 3. — Néanmoins, si le patrimoine d'un pupille était situé en différentes provinces, comme un seul tuteur ne serait pas suffisant, on pourrait en ce cas en donner plusieurs; mais ils seraient tous donnés à la personne du pupille, l'un pour administrer les biens d'une telle province, l'autre pour administrer ceux qui sont situés dans une autre. Ainsi la tutelle, qui est de droit, est indivisible; il n'y a que l'administration qui, étant de fait, est partagée entr'eux. C'est pourquoi chaque tuteur du pupille doit veiller à l'administration des autres. Dig. liv. 26, tit. 2, loi 15; liv. 26, tit. 5, loi 27; liv. 26, tit. 7, loi 36, loi 39, §. 3 et 7, et loi 47, §. 2; et liv. 27, tit. 1, lois 3, 4 et 19.

Le tuteur donné par un père à ses filles ou à ses fils, est aussi censé donné à ses posthumes, parce qu'ils sont compris sous le nom de fils ou de filles. Cependant un testateur qui a donné un tuteur à ses fils, n'est censé l'avoir donné aussi à ses petits-fils, qu'autant qu'il s'est servi du mot de *liberi*, c'est-à-dire enfans. Mais s'il a employé le terme de *filii*, qui signifie fils, il faut dire le contraire; parce que ces deux termes *filii et nepotes*, fils et petits-fils, ont des significations différentes. Au reste s'il a donné un tuteur à ses descendans, tous ses enfans nés ou à naître, dans quelque degré qu'ils soient, seront compris dans cette disposition. Institut. liv. 1, tit. 14, §. 5. Dig. liv. 14, tit. 6, loi 14; liv. 23, tit. 2, loi 59; liv. 26, tit. 2, lois 5 et 6; liv. 32, loi 41, §. 5, et loi 69; liv. 38, tit. 17, loi 2, §. 28; et liv. 50, tit. 16, lois 164, 201 et 210.

Lorsque les pupilles n'ont point reçu de tuteurs dans le testament de leur père, ils reçoivent pour leurs tuteurs, en vertu de la loi des douze tables, leurs plus proches parens entre ceux qu'elle appelle *agnati*, agnats, c'est-à-dire les parens paternels par mâles, ou en ligne masculine, et c'est pourquoi ils sont appelés légitimes; comme sont le frère d'un même père et son fils et ses petits-fils : en sorte que cette loi n'admet point à cette tutelle ceux qui ne sont parens au pupille que par les femmes, appelés *cognati*, cognats; par conséquent le fils d'une tante n'y peut pas être admis. Institut. liv. 1, tit. 15. Dig. liv. 26, tit. 4, loi 1. — Ainsi, puisque cette loi faisait héritiers *ab intestat* ceux qui étaient les plus proches parens au défunt par la ligne masculine de préférence à tous autres, quoique plus proches en degré de parenté, on ne doit pas trouver étrange qu'elle les préférât aussi à tous autres dans la charge de la tutelle, car il était très-juste que ceux qui

devaient être héritiers des pupilles fussent leurs tuteurs. Mais comme, par le droit nouveau, les plus proches parens d'un défunt sont admis à sa succession sans considérer s'ils sont parens au défunt par ligne masculine ou féminine, en sorte que les enfans d'une tante y sont préférés à tous autres au cas qu'ils les précèdent en degré de parenté, suivant la même maxime de la loi des douze tables les plus proches parens aussi d'un pupille par les mâles ou par les femmes sont appelés à sa tutelle, en cas qu'ils soient capables d'en supporter la charge. Dig. liv. 26, tit. 4, loi 1. Novelle 118, chap. 5.

Les patrons sont encore tuteurs légitimes de ceux qu'ils ont favorisé de la liberté en bas âge. Ce n'est pas que cette espèce de tutelle ait été expressément introduite par la loi des douze tables, elle n'en descend que par interprétation et extension; car les anciens législateurs ayant considéré que la raison pour laquelle cette loi donnait la tutelle aux parens par ligne masculine, avait lieu en la personne des patrons, qu'elle appelait en termes exprès à la succession de leurs affranchis, ils crurent qu'elle voulait aussi qu'ils fussent appelés à leur tutelle. Instit. liv. 1, tit. 17. Dig. liv. 26, tit. 4, loi 3. — Par interprétation de la même loi une troisième espèce de tutelle fut introduite parmi les Romains, qui est celle des pères qui ont émancipé leurs enfans, dont ils sont les tuteurs légitimes. Enfin les empereurs, par leurs ordonnances, firent une quatrième espèce de tutelle légitime, qui est celle des frères, qui auparavant était appelée fiduciaire. Sur ces quatre espèces de tutelles, voyez Instit. liv. 1, tit. 15, 16, 17, 18 et 19; et le mot *Tutelle*.

Quoique la tutelle soit une charge publique qui n'appartient qu'aux hommes, dit la loi 1 au Code, liv. 5, tit. 35; toutefois une mère peut être tutrice de ses enfans légitimes ou naturels, et ce en considération de l'affection que les mères ont coutume d'avoir pour leurs enfans. Code, liv. 5, tit. 35, lois 2 et 3. Et quand même la mère serait créancière ou débitrice de ses enfans, elle n'aurait pas moins droit d'en accepter la tutelle ou curatelle. Authent. *Ad hæc*, au Code, liv. 5, tit. 35.

Par le droit ancien la mère n'obtenait la tutelle de ses enfans que par une grace spéciale du prince, et il fallait la demander. Mais par le droit nouveau la tutelle appartient à la mère de plein droit, et elle est preféré à tous autres tuteurs légitimes ou datifs, quand même elle ne serait pas encore majeure de vingt-cinq ans; cependant en ce cas on lui adjoint un curateur pour intenter et déduire toutes les actions qui regardent ceux qui sont en tutelle. Authent. *Matri et Aviæ*, au Code, liv. 5, tit. 35.

L'aïeule, après la mère, est tutrice de ses petits-enfans. Novel. 44, chap. 2; et Novel. 118, chap. 5. Toutefois la mère et l'aïeule n'ont pas la tutelle de leurs enfans, qu'elles ne renoncent aux secondes noces et au sénatus-consulte Velléïen, et qu'elles n'obligent tous leurs biens pour la sûreté des biens de ceux dont elles sont tutrices. Code, liv. 5, tit. 35, lois 2 et 3. Novel. 94 et 118. — La renonciation que faisaient les mères et les aïeules aux secondes noces et au sénatus-consulte Velléïen, se faisait autrefois avec serment; mais l'empereur Justinien, par l'Authent. *Sacramentum*, au Code, liv. 5, tit. 35, a déchargé les femmes de ce serment, parce que c'était donner occasion au parjure, les femmes nonobstant le serment prêté ne laissant pas de convoler en secondes noces. — Quand la mère quitte la tutelle à dessein de passer à des secondes noces, elle est obligée de demander au juge un tuteur pour ses enfans. Digeste, liv. 26, tit. 6, loi 2. Car le magistrat ne donne pas ordinairement des tuteurs ou des curateurs qu'on ne les lui demande, puisqu'il ne peut pas savoir ceux qui en ont besoin. Dig. liv. 36, tit. 6. Code, liv. 5, tit. 31.

Il y en a qui sont obligés de demander des tuteurs sous peine d'être privés de la succession de celui qui en a besoin, au cas qu'il meure en bas âge; comme la mère et les parens du pupille, s'ils n'en font la demande dans un an. Digeste, liv. 26, tit. 6, loi 1. Code, liv. 6, tit. 58, loi 10. — La mère n'est pas moins obligée de pourvoir à la défense de ses enfans naturels en leur demandant un tuteur, qu'à celle de ses enfans nés en légitime mariage; autrement elle serait privée de la légitime qu'elle pourrait espérer en leur succession, pour avoir négligé ce à quoi le devoir et la piété l'obligeaient. Dig. liv. 26, tit. 6, loi 2, §. 1. Code, liv. 5, tit. 31, loi 8.

Les affranchis sont également obligés de demander des tuteurs pour les enfans de leurs patrons, sous peine d'être punis rigoureusement par le président de la province, selon les circonstances. Digeste, liv. 26, tit. 6, loi 2, §. 1. — Néanmoins personne n'est obligé de deman-

der des curateurs aux mineurs, parce qu'ils peuvent en demander eux-mêmes, s'ils en ont besoin, et que le juge leur en donne d'office dans la poursuite des jugemens qui se fait contre eux. Dig. liv. 26, tit. 6, loi 2, §. 4. Code, liv. 5, tit. 31, loi 6.

La demande du tuteur doit être faite pardevant le magistrat du lieu de la naissance du pupille, ou du domicile de son père, ou du lieu où la plus grande partie de ses biens sont situés. Dig. liv. 26, tit. 5, loi 27. Code, liv. 5, tit. 32, loi unique.

Le droit de donner des tuteurs ou des curateurs n'est annexé à aucune charge, il n'appartient qu'à ceux à qui la loi ou le prince l'a spécialement accordé. Voyez Institut. liv. 1, tit. 20; Dig. liv. 26, tit. 5; et Code, liv. 5, tit. 34.

Les empereurs ont donné le pouvoir de nommer des tuteurs ou curateurs au préfet de la ville et au gouverneur de province; en sorte néanmoins que le gouverneur de province ne peut donner des tuteurs ou curateurs qu'à ceux qui ont leur domicile dans la province, c'est-à-dire qui y ont pris leur naissance. Code, liv. 5, tit. 34, loi 5.

Le magistrat doit nommer pour tuteur ou curateur celui qui semble le plus propre pour l'administration des biens des pupilles ou des mineurs, et il ne doit point nommer d'esclaves tant qu'ils sont dans la servitude, quoiqu'ils puissent être donnés pour tuteurs dans un testament; parce que la loi ne s'informe pas de quelle manière le père pourvoit à l'intérêt de ses enfans et à l'administration de leurs biens, le présumant toujours faire toutes choses pour leur utilité. Code, liv. 5, tit. 28, loi 5; et liv. 5, tit. 34, loi 7.

Ceux qui sont privilégiés ne peuvent être contraints par le magistrat d'accepter la nomination qui est faite de leurs personnes. Code, liv. 5, tit. 34, loi 13.

Ceux qui sont occupés à l'armée ne peuvent être obligés d'accepter la tutelle ou la curatelle qui leur est déférée, soit par testament, soit par la loi ou le magistrat. Code, liv. 5, tit. 34, loi 4.

Celui qui est aveugle ne peut être contraint d'être tuteur ou curateur; et s'il était nommé il pourrait s'excuser. Code, liv. 5, tit. 34, loi 3; et liv. 5, tit. 67, loi unique.

Le créancier ou le débiteur d'un pupille ou d'un mineur pouvait être son tuteur ou son curateur; mais cette jurisprudence a été corrigée par le droit des Novelles, l'empereur Justinien ayant défendu au créancier d'accepter la tutelle ou la curatelle de son débiteur, sous peine de perdre sa dette et l'action pour en faire la poursuite; ayant aussi défendu au débiteur d'être le tuteur ou le curateur de son créancier, sous peine de n'être pas déchargé de l'obligation de la dette, quoiqu'il se trouvât en avoir fait le paiement. Et s'il arrive que pendant la fonction de la tutelle ou de la curatelle, le tuteur ou le curateur devienne le créancier ou le débiteur du pupille ou du mineur, on doit lui adjoindre un curateur pour prendre garde à sa conduite. Voyez l'Anthentique *Minoris debitor*, au Code, liv. 5, tit. 34; et la Novelle 72, chap. 2, duquel cette Authentique est tirée.

On donne des tuteurs aux pupilles seulement en cas qu'ils n'en soient pas déjà pourvus; car celui qui en a un, n'en a pas besoin d'un autre. On n'en donne point aux esclaves, parce qu'ils sont sous la puissance de leurs maîtres, qu'ils sont incapables des droits civils et des effets légitimes, et qu'on ne les considère pas plus que s'ils étaient morts. Toutefois si un esclave prétendait être libre, on lui donnerait un curateur pour poursuivre sa liberté en jugement. Code, liv. 5, tit. 34, loi 1. — Les curateurs sont donnés aux mineurs, aux furieux, aux prodigues, et au ventre, c'est-à-dire aux enfans qui sont conçus, mais qui ne sont pas encore au monde. Dig. liv. 26, tit. 5, lois 8 et 20.

Les personnes illustres reçoivent à Rome des tuteurs ou curateurs du préfet de la ville et du préteur tutélaire avec les suffrages de dix sénateurs assemblés pour la nomination des tuteurs ou curateurs. Dans les provinces, ils les reçoivent du gouverneur avec l'avis des décurions, lesquels sont responsables de l'administration des tuteurs et curateurs nommés. Néanmoins les décurions ne pouvaient pas être nommés tuteurs ou curateurs des personnes illustres. Code, liv. 5, tit. 34, lois 1 et 2. La raison qu'en rend Balde sur la loi 2 ci-dessus, c'est que *occupati circa majora, non vocantur ad minora.*

On ne donne point ordinairement un tuteur à celui qui en est pourvu, comme il vient d'être dit, parce que le tuteur se donne pour avoir soin de la conduite et des mœurs du pupille; et de ce que la personne ne souffre point de division,

vision, il faut dire qu'un seul tuteur suffit pour sa conduite : cependant plusieurs peuvent être donnés en un même tems et par un même acte, en sorte néanmoins que tous ne seront réputés que pour un seul. Mais d'autant que le curateur est donné aux choses et pour l'administration des biens, lesquels sont susceptibles de division, on peut par conséquent donner un curateur pour certaines choses à celui qui en a déjà un. Dig. liv. 26, tit. 5, loi 23. Code, liv. 5, tit 31, loi 9; et liv. 5, tit. 34, loi 9.

Il y a certains cas où l'on donne un tuteur ou un curateur à celui qui est déjà pourvu de tuteur. Le premier est, quand les biens du pupille sont considérables et dispersés en diverses provinces; car alors le gouverneur de province adjoint un curateur au tuteur, à cause de la difficulté d'administrer les biens et les affaires du pupille. Digeste, liv. 26, tit. 5, loi 27; et liv. 27, tit. 1, loi 21, §. 2. Code, liv. 5, tit. 36, loi 3. — Le second est, lorsque les biens du pupille sont augmentés considérablement, par exemple par des successions qui lui sont échues, par des legs, des donations, ou par autres semblables libéralités de fortune. Code, liv. 5, tit. 36, loi 5. — Le troisième est en cas d'absence du tuteur. Dig. liv. 26, tit. 1, loi, 12; liv. 26, tit. 10, loi 3, §. 10; et liv. 27, tit. 3, loi 9 Code, liv. 5, tit. 36, loi 1. A plus forte raison on donne un curateur en la place de celui qui est curateur. — Le quatrième est en cas que le tuteur soit suspect, et qu'il ait été dépouillé de sa fonction. Code, liv. 5, tit. 36, loi 4. — Le cinquième est, quand un de plusieurs tuteurs est décédé, ou quand il est mort civilement. On donne aussi un autre tuteur en la place de celui qui est relégué à perpétuité, quoique par la relégation il ne cesse pas d'être tuteur. Digeste, liv. 26, tit. 6, loi 4, §. 1. Code, liv. 5, tit. 36, loi 4. — Le sixième est, lorsqu'un tuteur est devenu furieux, muet ou sourd, ou incapable de faire la fonction de tuteur, quoique le pupille en ait d'autres. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 17.

Le tuteur, dès le moment de son élection, est obligé de prendre l'administration des biens pupillaires; autrement il serait responsable du dommage que sa négligence ou son retardement aurait pu causer au pupille. Mais les tuteurs et les curateurs doivent avant tout commencer par faire un inventaire ou description des biens qui appartiennent aux pupilles et aux mineurs en présence de personnes publiques, c'est-à-dire d'un notaire ou d'un greffier. Et en cas qu'ils soient négligens de faire inventaire, ils sont condamnés suivant le serment fait par les pupilles ou les mineurs, touchant la valeur des biens qu'ils avaient et qui ne se trouvent point. De plus, ils sont dépouillés de leurs charges avec infamie, s'il se trouve que par dol ils n'aient pas fait inventaire; à moins que le père des pupilles ou des mineurs ne l'ait défendu. Néanmoins, nonobstant la prohibition du testateur de faire inventaire, le magistrat peut y obliger le tuteur ou le curateur, s'il pense qu'il est de l'intérêt du pupille ou du mineur qu'il soit fait. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 5, §. 10, et loi 7. Code, liv. 5, tit. 37, loi 24; liv. 5, tit. 51, loi 13; et liv. 5, tit. 53, lois 4 et 5. Novelle 20 et 72.

Le tuteur doit ensuite, avant que d'entrer dans l'administration des biens des pupilles, prêter serment devant le juge qu'il fera la fonction de tuteur avec tout le soin et la diligence possible, faisant tout ce qui sera utile au pupille, et rien qui puisse lui être désavantageux. Authent. *Quod nunc*, au Code, liv. 5, tit. 70.

L'administration du tuteur consiste à avoir grand soin de la personne du pupille, à l'élever et entretenir honnêtement, suivant sa condition et ses facultés. Il doit avoir soin de poursuivre les débiteurs du pupille, les contraindre au paiement de ce qu'ils lui doivent, et à faute de paiement faire procéder à la vente de leurs biens. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 12, §. 3, et lois 13 et 15. Code, liv. 5, tit. 37, lois 13 et 18. — Le tuteur doit aussi défendre le pupille en jugement contre les poursuites qui sont faites contre lui, et faire ordonner, pour plus grande sûreté, les remboursemens qui leur seront faits de sommes considérables par sentence du juge. Dig. liv. 26, tit. 7, lois 10, 30 et 33. Code, liv. 5, tit. 37, loi 25.

Les débiteurs peuvent payer au tuteur ou au curateur en pleine sûreté les revenus, pensions ou rentes annuelles, ainsi que les dettes. Mais il n'en est pas de même du sort principal des rentes et revenus annuels, dont le remboursement ne peut être fait sûrement par ceux qui les doivent sans l'autorité du juge; autrement le pupille ou le mineur, en cas de lésion provenante de tel remboursement, pourrait se servir du bénéfice de restitution. Code, liv. 5, tit. 37, lois 23 et 25.

Le tuteur ou le curateur est obligé de payer

ce qui est dû par le pupille ou le mineur ; car si par son retardement il causait quelque perte au pupille ou au mineur, il en serait responsable envers lui. Ainsi, si le tuteur avait négligé d'accomplir une condition sous laquelle une donation aurait été faite au pupille, il serait tenu envers lui de tout l'intérêt qu'il pouvait avoir ; et les biens du tuteur ne sont pas obligés seulement pour les dommages causés en faisant ce qu'il ne devait pas faire, mais aussi par les pertes qu'il lui aura procurées par sa négligence, en ne faisant pas ce qu'il était obligé de faire. Ce qui toutefois n'a lieu qu'à l'égard du tuteur qui sait qu'il est élu tuteur ; car, s'il l'ignorait, il ne serait pas responsable du tort qu'il aurait causé au pupille par sa négligence. C'est pourquoi le tuteur doit proposer ses excuses pour se décharger de la tutelle, dès qu'il est nommé tuteur, autrement il serait garant du dommage que recevrait le pupille, faute d'avoir administré ses biens, quoiqu'il fût absent. Code, liv. 5, tit. 37, lois 8, 19, 20, 21 et 23.

La fonction et la charge de tuteur ne consiste pas seulement à conserver les biens du pupille, mais encore à les aliéner quand il est nécessaire, ou à donner son autorité dans les actes faits par le pupille portant l'aliénation de ses biens. Cette autorité néanmoins ne suffit pas toujours pour rendre l'aliénation valable, il faut qu'elle soit donnée selon les formalités requises par la loi, quand il s'agit de l'alienation des immeubles ; mais le consentement du tuteur suffit pour aliéner les meubles qui peuvent périr si on ne les vend pas ; et si on est obligé de vendre les meubles qui peuvent se garder sans détérioration ou sans diminution de leur valeur, par exemple pour payer les dettes, il faut une ordonnance du juge. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 5, §. 9, loi 7, §. 1. Code, liv. 5, tit. 37, lois 7 et 22.

Quoique les biens du tuteur soient obligés au pupille pour son indemnité par une hypothèque légale ou tacite, toutefois le tuteur peut les vendre et aliéner, et en disposer par actes entre vifs, ou par dernière volonté ; parce que, comme ils ne peuvent être aliénés *nisi cum sua causa et salvo jure hypothecæ*, le pupille ne souffre aucune diminution dans les droits qu'il pourrait prétendre sur les biens aliénés de son tuteur, en cas que les biens qui lui resteraient fussent insuffisans pour son indemnité et pour lui payer le reliquat de son compte. Code, liv. 5, tit. 37, loi 17.

Les tuteurs et les curateurs sont obligés de faire profiter et de donner à intérêt l'argent des pupilles ou des mineurs : ce qui se doit entendre de celui qui est trouvé dans les biens de leurs père et mère ou autres ascendans, ou de celui qui provient de la vente des fruits ou des biens meubles, ou du revenu de leurs biens. Et si leurs deniers ne peuvent être donnés à intérêt avec assez de sûreté, ils doivent être employés en acquisition d'héritages ; autrement les tuteurs et curateurs sont, pour leur négligence, responsables des intérêts que les pupilles ou les mineurs auraient tiré de leurs deniers comptans, au cas que les tuteurs ou curateurs aient été deux mois sans les employer ou les placer. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 7, §. 3 et suivans, et loi 15. Code, liv. 5, tit. 37, loi 24. — Par le droit nouveau, c'est-à-dire par l'Authentique *Novissimè cautum est*, au Code, liv. 5, tit. 37, laquelle est tirée de la Novelle 72, chap. 6, il suffit pour la sûreté du tuteur ou du curateur, qu'il garde ou qu'il mette en dépôt l'argent du pupille ou du mineur, en cas qu'il ne trouve pas à placer à intérêt celui qu'il a entre les mains.

Le tuteur doit donc administrer les biens du pupille avec une très-grande précaution et très-exactement, puisqu'il est responsable de la perte qu'il peut occasionner au pupille par sa faute même très-légère, selon le sentiment de quelques-uns, et qu'il ne peut être poursuivi après que la fonction de sa charge sera finie. Code, liv. 5, tit. 38, lois 3 et 4.

Le tuteur est responsable de sa faute légère, lorsque le pupille a manqué de faire les acquisitions qu'il aurait faites sans son tuteur, par exemple s'il s'est abstenu de l'hérédité de son père ; ou si le tuteur a négligé d'accomplir la condition sous laquelle un legs ou une donation avait été faite au pupille ; ou enfin s'il n'a pas perçu les fruits et les intérêts qu'il pouvait percevoir des biens du pupille. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 21, loi 32, §. 2 et suiv. ; et liv. 27, tit. 3, loi 18. Code, liv. 5, tit. 51, loi 4.

Le tuteur est responsable de son dol et de sa faute légère dans l'administration de la tutelle, quoique, par la règle des contrats, il ne dût être tenu que de sa faute lourde ; mais la faveur des pupilles a voulu qu'on les exceptât de cette règle. Dig. liv. 13, tit. 6, loi 5, §. 2. Code, liv. 5, tit. 51, loi 7. — Toutefois il y a deux cas où le tuteur n'est responsable que de sa

faute lourde. Le premier est, quand le tuteur a négligé de faire rendre compte aux débiteurs du pupille, et de les faire payer, et que par cette négligence ils sont devenus insolvables. La raison en est, que le plus prudent est capable de tomber dans cette négligence. Code, liv. 5, tit. 51, loi 2. — Le second est, lorsque le tuteur a acheté des héritages pour le pupille, en sorte qu'il lui aurait été plus avantageux qu'ils n'eussent pas été achetés. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 7, §. 2.

Les tuteurs et les curateurs sont responsables de la perte qu'ils causent aux pupilles et aux mineurs dans leurs biens, en cas qu'elle soit arrivée par leur faute ou leur négligence ; mais ils ne sont pas garans du dommage causé par cas fortuit ou force majeure, à moins que le cas fortuit n'ait été précédé de leur faute, et qu'il puisse leur être imputé. Code, liv. 5, tit. 38, lois 3 et 4. — Ceux qui ignorent qu'ils sont élus tuteurs ou curateurs, ne sont pas tenus de la perte arrivée pour n'avoir pas administré les biens et les affaires des pupilles ou des mineurs. Code, liv. 5, tit. 38, loi 5.

Les tuteurs ne sont point responsables du dommage qu'auront pu souffrir les mineurs après qu'ils auront quitté la tutelle, et qu'ils auront laissé l'administration au curateur; parce que la tutelle étant finie, la perte ne regarde plus le tuteur, mais le curateur. Code, liv. 5, tit. 38, loi 6.

Quand un pupille a plusieurs tuteurs en différentes provinces pour avoir soin des biens chacun dans la province où il est élu tuteur, ils ne sont point responsables de l'administration les uns des autres. La raison en est, qu'un tuteur ne peut pas prendre garde qu'un autre tuteur qui administre les biens situés dans une autre province fasse exactement son devoir, et qu'il serait injuste qu'il fût tenu d'une perte ou d'un dommage que le pupille souffrirait, lorsqu'il n'aurait pu l'empêcher. Code, liv. 5, tit. 38, loi 2.

Le tuteur qui a administré est responsable de son administration ; et si plusieurs ont pris le soin des affaires et des biens du même pupille, ils sont tous responsables de l'administration de chacun d'eux et peuvent en être poursuivis solidairement. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 55.

Lorsque l'administration est confiée à un de plusieurs tuteurs, ceux qui n'auront pas administré sont garans et responsables de son administration et peuvent en être poursuivis solidairement; parce qu'ils devaient prendre garde qu'il n'y eût rien à redire à sa conduite, sachant que l'événement en pouvait retomber sur eux, et pouvant eux-mêmes administrer conjointement, sans consentir à ce que l'administration des biens pupillaires fût commise à un seul, dont ils ne connaissaient pas assez le soin, la diligence et l'industrie. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 38.

Les tuteurs élus qui administrent ou non, n'étant pas suffisans pour réparer la perte qui aurait été causée par l'administration des tuteurs, les pupilles ont leur recours contre leurs cautions ; et après leur discussion, contre les magistrats qui n'ont pas pleinement pourvu à la sûreté des pupilles par de suffisantes cautions ; et en dernier lieu contre les tuteurs honoraires. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 38, §. 2 ; et liv. 37, tit. 3, loi 1, §. 15.

Les tuteurs qui sont poursuivis solidairement pour l'administration des autres, ont quatre moyens de pourvoir à leur indemnité, qui sont la division, l'ordre, la cession des actions, et l'action utile de la gestion des affaires. Le bénéfice de division est accordé à plusieurs tuteurs qui ont conjointement administré la tutelle sans en partager entr'eux l'administration, pourvu que tous soient capables de satisfaire à l'indemnité du pupille. Par ce bénéfice, ceux qui sont poursuivis solidairement par le pupille, demandent que la poursuite soit divisée, et qu'elle soit faite contre tous les autres à proportion, comme étant également obligés à l'indemnité du pupille. Dig. liv. 27, tit. 3, loi 1, §. 11. Code, liv. 5, tit. 52, lois 1 et 3. — Mais si l'administration des biens du pupille était divisée par la volonté du testateur, ou par la disposition de la loi, en ce cas les tuteurs ne pourraient être poursuivis qu'à raison des biens et des affaires qu'ils auraient séparément administrés ; de même que leurs fidéjusseurs. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 51. Code, liv. 5, tit. 52, loi 2. — L'insuffisance de quelque tuteur retombe sur les autres, et non pas sur le pupille. Dig. liv. 27, tit. 3, loi 1, §. 10.

Le bénéfice d'ordre a lieu, lorsque de plusieurs tuteurs l'un a administré et les autres non, et qu'ils n'ont pas donné ordre d'administrer à celui qui s'en est mêlé. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 5, §. 1. Par ce bénéfice, les tuteurs

non gérant demandent que le pupille soit obligé de discuter celui qui a géré, ses cautions, le magistrat *in subsidium*, et les tuteurs honoraires, avant que de pouvoir les poursuivre. Dig. liv. 27, tit. 3, loi 1, §. 10, 11 et 15.

Le troisième bénéfice est la cession des actions, lorsque celui qui a été poursuivi pour les autres par le pupille, demande qu'il lui fasse cession de ses droits et actions pour pouvoir poursuivre son cotuteur ou cocurateur insolvable, en cas qu'il revienne dans un état de fortune qui le mette à même de l'indemniser pour sa part. Dig. liv. 27, tit. 3, loi 1, §. 10.

Le quatrième est l'action utile de la gestion des affaires d'autrui, par laquelle le tuteur qui a satisfait pour lui et pour les autres au pupille, peut poursuivre son cotuteur sans être obligé de se servir du bénéfice précédent. Dig. liv. 3, tit. 5, loi 1, §. 10, et loi 30. — Les fidéjusseurs ne peuvent pas se servir de cette action; parce qu'ils ont payé pour le principal débiteur et non pas pour les autres fidéjusseurs, et qu'il n'y a aucune cause pour laquelle on puisse dire que les autres cofidéjusseurs soient obligés à celui qui a payé pour et au nom du principal débiteur. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 39; et liv. 46, tit. 3, loi 95, §. 10.

Les pupilles et les mineurs acquièrent des actions en vertu des contrats faits pour leur utilité par leurs tuteurs et curateurs. Dig. liv. 26, tit. 9, loi 2. Code, liv. 5, tit. 39, loi 4. Ce qui a été introduit en faveur de leur âge; car ordinairement les actions qui descendent des contrats sont pour ceux qui les font: *neque paciscendo, nec legem dicendo, nec stipulando quisquam alteri cavere potest;* c'est-à-dire qu'on ne peut point acquérir d'obligation sur un tiers au profit d'un autre, ni par simple pacte, ni par contrat parfait, ni par stipulation. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 73, §. 4. En sorte toutefois que le dol du tuteur ne peut être avantageux ni préjudiciable au pupille. Dig. liv. 26, tit. 9, lois 1 et 3. Ainsi le tuteur prêtant l'argent de son pupille en son propre nom, il lui acquiert une action utile. Code, liv. 5, tit. 39, loi 2. — Il lui acquiert même hypothèque sur les biens du débiteur, selon la commune opinion des docteurs sur la loi 2 au Code, liv. 4, tit. 27.

Il y a des cas aussi où le pupille ou le mineur peut être poursuivi pour l'exécution des contrats faits par son tuteur ou curateur; savoir: 1°. lorsque le tuteur ou le curateur a donné à louage ou à ferme les héritages du pupille ou du mineur. Code, liv. 5, tit. 39, loi 4. — 2°. Si le tuteur a obtenu gain de cause, ou s'il a été condamné, l'exécution du jugement regarde le pupille, comme s'il était intervenu en cause. Dig. liv. 26, tit. 9, loi 5. Code, liv. 5, tit. 39, loi 1. — 3°. Si le tuteur a emprunté de l'argent qu'il ait employé utilement pour le pupille. Code, liv. 5, tit. 39, loi 3.

Lorsqu'il se trouve plusieurs tuteurs ou curateurs entre lesquels l'administration de la tutelle n'est pas divisée, un seul d'entre eux peut poursuivre ou défendre une action au refus des autres, si c'est pour l'utilité du pupille ou du mineur. Mais si la tutelle est divisée, par exemple si le pupille a plusieurs tuteurs pour administrer les biens chacun dans une province séparée; en ce cas un tuteur ne doit point entreprendre d'intenter ou défendre les actions qui regardent l'administration des biens qui ne sont pas confiés à sa conduite et à son régime. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 47, §. 2, et loi 51. Code, liv. 5, tit. 40, lois 1 et 2.

Le tuteur ou le curateur ne doit point, pendant que la tutelle ou la curatelle dure, prendre à bail des fermes publiques, de peur que cette entreprise ne soit désavantageuse à la république, à laquelle le pupille ou le mineur serait préféré pour ce en quoi son tuteur ou son curateur se trouverait être reliquataire. Le tuteur ou le curateur qui agit contrairement à cette prohibition se rend coupable du crime de faux; parce qu'il oblige solidairement tous ses biens pour deux sujets différens et en divers tems. Dig. liv. 39, tit. 4, loi 9, §. 3; liv. 48, tit. 10, loi 1, §. 9; et liv. 49, tit. 14, loi 46, §. 3. Code, liv. 5, tit. 41, loi unique; liv. 7, tit. 73, loi 7; et liv. 8, tit. 15, loi 2.

La caution que les tuteurs ou les curateurs sont obligés de donner, est une caution spéciale et prétorienne qui descend des ordonnances des empereurs. Elle se fait par l'intervention d'un fidéjusseur, qui promet de réparer tout le dommage que le tuteur ou le curateur pourrait causer dans les biens du pupille ou du mineur. Néanmoins cette caution n'est pas toujours nécessaire; car on n'en exige point des tuteurs testamentaires, ni de ceux qui sont confirmés par le magistrat après une information de leurs mœurs et de leurs facultés; parce que le choix du testateur, ou la précaution de l'in-

formation tient lieu de caution. Instit. liv. 1, tit. 24. Dig. liv. 2, tit. 8, loi 1; liv. 26, tit. 2, lois 17 et 19; liv. 26, tit. 5, loi 13, §. 2; et liv. 46, tit. 6, lois 1 et suiv. Code, liv. 5, tit. 42, loi 4; et liv. 5, tit. 70, loi 7, §. 5.

Lorsque plusieurs tuteurs ont été nommés par testament, et que l'un d'eux offre de donner caution, il doit être préféré aux autres et gérer seul; à moins que les autres n'offrent aussi de donner caution. Instit. liv. 1, tit. 24, §. 1. Dig. liv. 26, tit. 2, loi 17, §. 1; et liv. 26, tit. 7, loi 3, §. 6. Cette décision est fondée sur ce qu'il est plus avantageux au pupille que ses biens soient administrés par un seul que par plusieurs, à cause du penchant naturel que la plupart des hommes ont à être d'un avis contraire à celui des autres.

Non-seulement celui qui est élu tuteur est tenu de son administration, mais aussi celui qui en a fait la fonction sans avoir été nommé, même une femme ou un soldat. Et si celui qui agit en qualité de tuteur comparaît en jugement pour le pupille, on peut lui opposer l'exception d'un faux tuteur en tout état de la cause; comme on peut faire à celui qui agit en qualité de procureur, quoiqu'il n'ait point de procuration. Dig. liv. 27, tit. 5, loi 1, §. 1. Code, liv. 5, tit. 45, lois 1 et 2.

Les pupilles et les mineurs peuvent non-seulement poursuivre pour leur indemnité leurs tuteurs ou curateurs, mais aussi les fidéjusseurs qu'ils ont donnés, et même pour les intérêts qu'ils peuvent prétendre. Voyez Dig. liv. 27, tit. 7, loi 3; Code, liv. 5, tit. 57, lois 1 et 2. Voyez aussi Code, liv. 5, tit. 54, 58, 71 et 75.

Les tuteurs doivent à leurs pupilles les intérêts légitimes, appelés *usuræ legitimæ seu centesimæ*, c'est-à-dire douze pour cent par chaque année, dans les cas suivans. 1°. S'ils ont employé à leur propre usage et utilité les deniers pupillaires. 2°. Si ayant nié qu'ils avaient des deniers comptans entre leurs mains appartenans aux pupilles, il a été jugé qu'ils en avaient. 3°. S'ils ont négligé de donner à intérêt des deniers pupillaires pouvant le faire. 4°. Si ayant entre leurs mains de l'argent comptant des pupilles, ils en ont emprunté à intérêt pour leurs affaires. 5°. S'ils ont exigé des intérêts de ceux qui devaient de l'argent aux pupilles. Digeste, liv. 26, tit. 7, loi 7, §. 10, et loi 58, §. 1 et 4. Code, liv. 5, tit. 56, loi 1.

La fonction principale des tuteurs et des curateurs est de donner leur autorité et leur consentement dans les actes et les affaires qui se font par les pupilles et les mineurs. Et ce consentement du tuteur doit être donné au tems que l'acte est passé, ou que l'affaire est faite, parce qu'il requiert la présence du corps et de l'esprit de celui qui le donne; en sorte que ce consentement ou cette autorité étant donné quelque tems après, ou par quelqu'autre personne interposée, il est de nul effet. Instit. liv. 1, tit. 21, §. 1. Dig. liv. 26, tit. 8, loi 9, §. 5. — Cette autorité du tuteur est absolument nécessaire en certains cas, en d'autres elle est inutile. Elle est nécessaire dans les affaires par lesquelles le pupille peut préjudicier à ses droits et à ses intérêts; par exemple, lorsqu'il s'agit de contracter une obligation au profit de quelqu'un, ou de lui promettre quelque chose: car en ce cas le consentement du tuteur est tellement nécessaire, qu'autrement le pupille ne peut contracter aucune obligation civile contre lui; parce que le pupille n'est pas présumé pouvoir donner son consentement dans les affaires qui peuvent lui causer quelque préjudice, sans lequel on ne peut faire aucun contrat; *pupillus nec velle, nec nolle in eâ ætate, nisi appositâ tutoris auctoritate creditur.* Digeste, liv. 26, tit. 8, loi 9; et liv. 50, tit. 17, loi 189. — Cette autorité est encore nécessaire lorsque le pupille se porte héritier, parce que l'adition d'hérédité oblige celui qui la fait envers tous les créanciers de la succession et les légataires; en sorte qu'il est obligé de les satisfaire tous à raison de ce qui leur est dû: car quoiqu'une succession semble apporter un gain considérable à celui à qui elle appartient, elle peut être trompeuse, et cacher sous de belles apparences des dettes et des charges qui passent de beaucoup les biens et les effets qui la composent. Toutefois l'adition d'hérédité faite par le pupille sans le consentement de son tuteur, ne l'engagerait pas aux dettes de la succession, ou aux legs faits par le testateur. Instit. liv. 1, tit. 21, §. 1. Digeste, liv. 26, tit. 8, lois 3 et 9.

Au contraire, le consentement du tuteur n'est pas nécessaire dans les affaires par lesquelles le pupille peut rendre sa condition meilleure et se procurer quelque utilité; par exemple s'il stipule qu'on lui donne ou fasse une chose qui lui soit avantageuse: car il peut s'obliger ceux avec lesquels il contracte sans l'autorité de son tu-

teur, sans pour cela s'obliger envers eux en passant même des contrats obligatoires de part et d'autre, comme sont l'achat et la vente, le louage, la procuration, la société, et autres semblables; parce que, comme celui qui contracte avec un pupille n'ignore pas sa condition, ou au moins qu'il est présumé ne pas l'ignorer, il doit attribuer à son imprudence la perte qu'il peut faire par ce moyen, pouvant ou ne pas contracter avec un pupille, ou en contractant avec lui requérir le consentement de son tuteur. Instit. liv. 1, tit. 21, au commencement. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 13, §. 29; et liv. 26, tit. 8, loi 9. Code, liv. 5, tit. 59, loi 1; et liv. 8, tit. 38, loi 7. Voyez *Pupille*.

Comme il arrive souvent que quelqu'un contracte avec un pupille sous l'autorité d'un faux tuteur, et qu'il n'est pas juste que ceux qui sont ainsi déçus ne puissent pourvoir à leur indemnité, c'est pourquoi le préteur a proposé un édit sur ce sujet, qui contient deux chefs. Par le premier, il accorde la restitution à celui qui a contracté avec un pupille du consentement d'un faux tuteur sans en avoir la connaissance; car autrement il n'y aurait pas lieu à la restitution, vu qu'il aurait bien voulu être trompé. Digeste, liv. 27, tit. 6, loi 1, §. 6. — Par le second chef, il accorde l'action qui descend de cet édit à celui qui a été trompé, contre le faux tuteur, pour les dommages et intérêts qu'il peut prétendre d'avoir été trompé, et pour les frais qu'il aura été obligé de faire pour obtenir la restitution contre ce qu'il a fait avec le pupille. Dig. liv. 27, tit. 6, loi 7.

S'il y a plusieurs faux tuteurs qui aient autorisé le pupille, ils peuvent tous être poursuivis solidairement pour leur dol; mais l'action cesse contre les autres par la satisfaction d'un d'entr'eux. Digeste, liv. 27, tit. 6, loi 7, §. 4. — Cette action est accordée aux héritiers, et non pas contre les héritiers; parce qu'elle descend d'un délit, et qu'elle ne peut être intentée après l'année. Digeste, liv. 27, tit. 6, loi 9, §. 1.

Lorsqu'un père a désigné dans son testament celui d'entre les tuteurs qu'il voulait qui fût chargé de l'administration de la tutelle, on doit la lui laisser. Ainsi, dans ce cas, les autres tuteurs n'ont point l'administration, et ils sont ce qu'on appelle tuteurs honoraires; mais il ne faut pas croire pour cela qu'ils ne courent aucun risque: car il est certain qu'en cas de mauvaise administration, on aura action contr'eux après avoir discuté les facultés du tuteur administrateur. En effet, comme ces tuteurs sont donnés pour veiller et observer les démarches du tuteur chargé de l'administration, on peut leur imputer de n'avoir point accusé le tuteur gérant comme suspect, lorsqu'ils ont vu qu'il gérait mal. Par conséquent ces tuteurs doivent continuellement lui demander compte, et observer la manière dont il se conduit dans la tutelle. Si le pupille a une somme qui puisse être placée, ils doivent avoir soin qu'elle soit déposée pour être employée en acquisition d'héritages. Ceux qui pensent que les tuteurs honoraires ne sont tenus de rien, sont dans l'erreur; car ils sont obligés dans les cas qui viennent d'être exposés. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 3, §. 1 et 2; et liv. 46, tit. 3, loi 14, §. 1. — Néanmoins, lorsqu'un testateur, après avoir chargé les tuteurs de gérer les affaires de ses enfans, nomme quelqu'un en particulier à qui ces tuteurs devront rendre compte, celui qui est nommé à cet effet n'est point regardé comme tuteur honoraire. Dig. liv. 26, tit. 2, loi 26, §. 1. Et Glose sur le mot *notitiam* au Dig. liv. 26, tit. 2, loi 32, §. 1.

Les tuteurs ou curateurs suspects sont ceux qui administrent frauduleusement les biens et les affaires des pupilles ou des mineurs; ou ceux qui par leurs mœurs et leurs mauvaises inclinations donnent occasion à tout le monde de douter de leur fidélité et intégrité dans l'administration des biens des pupilles ou des mineurs. Instit. liv. 1, tit. 26, §. 5 et 12. Dig. liv. 26, tit. 10, loi 3, §. 5 et 18. Code, liv. 5, tit. 43, loi 5.

Il faut donc dans ce cas leur ôter leur charge, quand même ils offriraient de donner caution; car cette caution, loin de changer leur mauvais dessein, leur fournirait une occasion de piller plus long-tems leurs pupilles. D'ailleurs, quand ils auraient même de quoi répondre de leur gestion, il n'en faudrait pas moins les destituer; parce que ce n'est pas par les biens que l'on juge de la probité et de l'exactitude, mais par les mœurs et par la conduite. Or, quand on peut prévenir le mal, il ne faut pas attendre qu'il soit arrivé pour y apporter remède: *Satius est occurrere in tempore opportuno, quàm post vulneratam causam remedium quærere.* Instit. liv. 1, tit. 26, §. 12. Dig. liv. 26, tit. 10, loi 5. Code, liv. 2, tit. 41, loi 5; et liv. 3, tit. 27, loi 1. — Ainsi celui qui est

riche peut être rejeté quand il est suspect, et celui qui est pauvre peut être conservé quand il est diligent et fidèle. Code, liv. 5, tit. 43, lois 5 et 6.

Par la loi des douze tables, ceux-là seulement pouvaient être destitués comme suspects, qui avaient géré la tutelle ou la curatelle avec fraude ou avec négligence. Mais dans la suite on introduisit qu'un tuteur pourrait être destitué, avant même qu'il eût commencé sa gestion, si ses mœurs le rendaient suspect : ce qui a été autorisé par les constitutions des empereurs. Instit. liv. 1, tit. 26, §. 5. Dig. liv. 26, tit. 7, loi 17; et liv. 26, tit. 10, loi 4, §. 4, et loi 8. Code, liv. 5, tit. 43, lois 2 et 3.

Il n'y a personne qui ne soit reçu à poursuivre les tuteurs et les curateurs comme suspects; leur accusation ayant été rendue publique en faveur des pupilles et des mineurs, elle est ouverte à tout le monde, afin qu'il se trouve quelqu'un qui l'entreprenne : c'est pour cette raison qu'elle est permise même aux femmes, quoique les lois leur aient interdit la connaissance des affaires publiques ; et on ne peut pas dire qu'il n'y ait que celles que le lien du sang ou d'une affection particulière oblige à prendre soin de l'intérêt des pupilles et des mineurs qui soient reçues à cette accusation, puisque le préteur ne rejette pas une de celles qui ne peuvent souffrir le tort qu'elles voyent faire aux pupilles, pourvu qu'elles ne sortent pas des bornes que la pudeur exige de leur sexe. Instit. liv. 1, tit. 26, §. 4. Dig. liv. 26, tit. 10, loi 1, §. 7. — Toutefois cette accusation n'est pas permise aux pupilles contre leurs tuteurs ; mais les mineurs peuvent accuser leurs curateurs, pourvu qu'ils soient assistés de l'avis et du conseil de leurs parens. Instit. liv. 1, tit. 26, §. 4. Dig. liv. 26, tit. 10, loi 7.

Le magistrat peut *ex officio* priver un tuteur de sa charge, en cas qu'il sache assurément que sa conduite dans l'administration de la tutelle est frauduleuse. Dig. liv. 26, tit. 10, loi 3, §. 4, et loi 7.

La fin de cette action est que les tuteurs et les curateurs convaincus de fraude soient privés de leur charge ; et en cas que cette privation provienne de leur dol, ils sont couverts d'une infamie éternelle. Mais si elle n'est causée que par leur négligence et par le peu de soin à faire la fonction de leur charge, ils ne sont pas déclarés infames, ils n'ont d'autre peine que la honte d'être privés de leur charge pour n'avoir pas été capables de l'exercer. Instit. liv. 1, tit. 26, §. 6. Code, liv. 5, tit. 43, loi 9.

Dès qu'un tuteur est accusé comme suspect, on lui interdit l'administration pendant l'instruction du procès jusqu'au jugement définitif, c'est-à-dire jusqu'à ce que sa faute ou son innocence étant pleinement découverte au magistrat, il lui interdise entièrement l'administration des biens du pupille, ou qu'il le rétablisse. Mais si pendant l'instruction de cette accusation la mort du tuteur prévient le jugement du magistrat, cette accusation devient inutile, parce que le délit est éteint par la mort du délinquant. Instit. liv. 1, tit. 26, §. 7. Dig. liv. 26, tit. 1, loi 14, §. 4. Code, liv. 5, tit. 43, loi 7.

Les préteurs à Rome avaient droit de connaître des accusations des tuteurs ; et dans les provinces les présidens ou gouverneurs, et les lieutenans des proconsuls. Instit. liv. 1, tit. 26, §. 1. Dig. liv. 26, tit. 10, loi 1, §. 3.

A l'égard des raisons que les tuteurs peuvent alléguer pour s'excuser de la tutelle, voyez le mot *Tutelle*.

Voyez, pour le droit Français, les articles 25, 142, 159, 175 et 318 ; le titre 10, livre 1er., les articles 505, 817, 819, 907, 935, 939 et suivans; 1055, 1370, 1388, 1513, 1596 et 2045 au Code Napoléon ; les articles 49, 83, 132, 882, 883, 887, 895 et 968 au Code de procédure civile; et les articles 63, 575 et 612 au Code de commerce.

Tuyau. Tube ou canal de fer, de plomb, de bois, de terre cuite, etc. *Fistula; tubus.* Si le tuyau par lequel vous conduisez vos eaux est appliqué à ma maison et me porte préjudice, j'ai contre vous une action expositive du fait ; je puis même, avant d'en avoir ressenti aucune incommodité, exiger de vous caution de réparer le tort que je pourrai souffrir par la suite à cette occasion. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 18.

Le jurisconsule Proculus dit que le voisin ne peut point adosser à un mur commun un tuyau pour conduire l'eau du ciel ou celle d'une fontaine publique. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 19.

Si j'ai des tuyaux sur le chemin public, par lesquels je conduis l'eau dans ma maison, et que ces tuyaux venant à créver, l'eau inonde vos murs; vous pourrez soutenir en agissant contre moi, que je n'ai pas droit de faire couler mon eau sur vous. Dig. liv. 8, tit. 5, loi 13.

Voyez les art. 523 et 688 au Code Napoléon.

U

Ulpien. Ce jurisconsulte, qui fut un des principaux disciples de Papinien, était né à Tyr en Syrie, ainsi qu'il nous l'apprend lui-même dans la loi 1 au Dig. liv. 50, tit. 15. Il fut d'abord tuteur d'Alexandre Sévère, et devint ensuite secrétaire de cet empereur, qui l'honora de son amitié. Après qu'il eût été conseiller d'état, son mérite l'éleva à la dignité de préfet du prétoire, qui était la plus considérable de l'empire. Nous avons de lui quantité de lois dans le Digeste, et des fragmens qui sont d'un très-grand secours pour l'intelligence du droit. Tout ce qui nous reste de ce jurisconsulte, nous fait assez connaître combien il s'est distingué dans la science des lois. Alexandre Sévère suivit toujours de point en point les conseils de ce grand jurisconsulte, et eut pour lui une amitié et une estime si parfaite, qu'il le cita dans ses constitutions (voyez la loi 4 au Code, liv. 4, tit. 65, dans laquelle il lui donne les titres d'ami et de père). On ne peut exprimer au juste les avantages que la jurisprudence a reçus d'Ulpien : il aurait été seulement à souhaiter qu'il eût imité la piété de son prince et son zèle pour la religion chrétienne. Plusieurs empereurs qui ont régné depuis Alexandre Sévère, ont aussi donné beaucoup d'éloges à Ulpien ; et Justinien l'a qualifié en plusieurs endroits de génie sublime (voyez le §. 9 de la loi unique au Code, liv. 6, tit. 51 ; la loi 11 du liv. 9, tit. 41 ; et la Novelle 97). Mais le trop grand attachement qu'il eut pour les superstitions païennes, et les persécutions qu'il exerça contre les chrétiens ternissent beaucoup sa mémoire. Il fut tué par les soldats de la garde prétorienne, l'an de Jésus-Christ 226.

Ulpien avait composé un grand nombre d'ouvrages ; savoir, quatre-vingt-trois livres *ad Edictum ;* cinquante-un livres *ad Sabinum ;* vingt livres *ad Leges*, etc., etc. Voyez l'Hist. de la Jurisprudence.

Ulpius Marcellus. Voyez *Marcellus.*

Ulysse, roi de l'île d'Ithaque, fils de Laërte et d'Anticlée. *Ulysses.* Homère rapporte que comme Ulysse était absent depuis long-tems, et que Pénélope sa femme lui avait adressé à ce sujet des lettres de reproches, il fit un lit du tronc d'un arbre qui ne pouvait ni se consumer par le feu, ni se putréfier ; qu'il l'orna d'or et d'argent, et l'envoya à Pénélope : ce qui fut pour elle une preuve qu'il était en vie. Glose sur les mots *cùm Ulysses* au Dig. liv. 33, tit. 10, loi 9, §. 1.

Unde vir et uxor. Au défaut de parens en ligne directe et collatérale, le préteur accordait la possession des biens appelée *unde vir et uxor* au mari ou à la femme, c'est-à dire au survivant des conjoints par un juste et légitime mariage, préférablement au fisc. Voyez au mot *Possession*, la page 329.

Voyez la section 2, chapitre 4, titre 1er, livre 3 du Code Napoléon.

Université. Corps de professeurs et d'écoliers, établi par autorité publique, pour enseigner et pour apprendre les langues, les belles-lettres et les sciences. *Universitas ; auditorium.* La loi unique au Code, liv. 11, tit. 18, nous apprend que l'université publique était composée de treize professeurs de belles-lettres latines, dont trois pour l'éloquence et dix pour ce qu'on appelle la grammaire ; de quinze professeurs de belles-lettres grecques, dont cinq sophistes et dix grammairiens ; d'un professeur de philosophie, et de deux pour le droit et la jurisprudence.

Pour le droit Français, voyez la loi du 10 mai 1806 sur l'établissement de l'université, et les décrets impériaux des 17 mars 1808, 17 février et 4 juin 1809.

Urbain, aine. En latin *Urbanus, a, um.* On appelle édifices urbains, non-seulement ceux qui sont dans les villes, mais encore les hôtelleries et les autres maisons de commerce qu'on loue dans les bourgs et dans les villages, ainsi que les palais magnifiques bâtis à la campagne, qui ne sont que de pur agrément ; car ce n'est pas le lieu qui rend un édifice urbain, mais la qualité de l'édifice. C'est pourquoi s'il y a des jardins attachés à ces édifices, on doit dire qu'ils sont compris sous la dénomination d'urbains. Neanmoins, si ces jardins étaient plus de revenu que de pur agrément, par exemple s'ils étaient plantés de vignes ou d'oliviers, ils ne devraient pas être compris sous le titre d'urbains. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 198.

Le jurisconsulte Ulpien dit qu'on appelle héritages de ville les maisons et autres bâtimens, et qu'on peut même établir les servitudes appelées urbaines sur les bâtimens qui sont à la campagne. Voyez Dig. liv. 8, tit. 4, loi 1 ; et sur cette espèce, Dig. liv. 23, tit. 5, loi 13 ;

liv.

liv. 32, loi 99; et liv. 50, tit. 16, lois 166 et 211; Code, liv. 5, tit. 71, loi 16.

Voyez l'article 687 du Code Napoléon.

Urbare. Voyez *Urbs.*

Urbs. Ce terme latin qui signifie *ville*, tire son étymologie de celui *urbo*, qui signifie labourer à l'entour. Le jurisconsulte Varus dit aussi qu'on appelle *urbum* la courbure tracée par le soc de la charrue, dont on a coutume de se servir pour tracer les limites d'une ville à bâtir. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 239, §. 6.

Urbum. Voyez *Urbs.*

Urinateur. En latin *Urinator.* On entend par urinateurs ceux qui plongent et nagent entre deux eaux : ils sont appelés ainsi, parce qu'ils examinent et voient d'un coup d'œil ce qui est sous l'eau, comme un médecin examine et juge d'une maladie par les urines. Glose sur les mots *per urinatores* au Dig. liv. 14, tit. 2, loi 4, §. 1.

Urine. En latin *Urina.* Sur la question de savoir si un esclave qui a une incontinence d'urine est dans un état de santé, le jurisconsulte Pédius a répondu qu'un homme n'en était pas moins sain pour être sujet à cette incommodité, si c'était par la paresse de se lever, ou parce qu'il était accablé de sommeil ou de vin; mais que si cette incommodité venait du vice de la vessie, qui était trop faible pour retenir les eaux, il serait réputé malade, non parce qu'il laisse aller ses eaux dans son lit, mais à cause de l'incontinence de la vessie. Ainsi, dans ce cas, il y aurait lieu à la redhibition. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 14, §. 4.

Ursëius Ferox. Ce jurisconsulte vivait, à ce que l'on croit, du tems de Vespasien. Salvius Julianus avait fait des commentaires sur ses écrits. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Usage. En latin *Usus.* L'usage est le droit de se servir pour son usage journalier des choses qui appartiennent à un autre, de manière qu'elles demeurent en leur entier, *salvâ rerum substantiâ.* Institut. liv. 2, tit. 5, §. 1. Dig. liv. 7, tit. 8, lois 1 et 2.

L'usage finit et se constitue des mêmes manières que l'usufruit. Néanmoins il y a plusieurs différences entre l'usage et l'usufruit. La première est, que celui qui a l'usage d'un fonds n'en fait pas tous les fruits siens, il peut seulement s'en servir pour sa nécessité, c'est-à-dire prendre des fruits dudit fonds autant qu'il en a besoin pour lui et pour sa famille, et non davantage; comme du bois, des pommes, des herbes et autres fruits semblables, dont la récolte qui se fait tous les jours est nécessaire pour la conservation de la vie; et il peut y demeurer, aller et venir, pourvu qu'il ne se rende pas incommode au propriétaire, ni à ceux par lesquels il fait cultiver et travailler dans son héritage. Instit. liv. 2, tit. 5, et §. 1. Dig. liv. 7, tit. 8, loi 1, §. 1, et loi 12, §. 1 et suivans. — La seconde est, que celui qui a l'usage d'un fonds ne peut pas céder son droit à un autre, c'est-à-dire sa jouissance. Instit. liv. 2, tit. 5, §. 1. — La troisième, que celui qui a l'usage d'une maison peut s'en servir pour y habiter avec toute sa famille, y recevoir même quelqu'ami; mais il ne peut pas louer ce droit à un autre. Instit. liv. 2, tit. 5, §. 2. Digeste, liv. 7, tit. 8, lois 2 et suivantes. — La quatrième, que celui qui a l'usage des esclaves et des chevaux peut s'en servir pour son utilité et pour celle de sa famille, sans pouvoir les louer à d'autres. Instit. liv. 2, tit. 5, §. 3. Digeste, liv. 7, tit. 8, loi 12, §. 5 et 6. — La cinquième, que celui qui a l'usage des bestiaux et des troupeaux ne peut s'en servir que pour fumer ses terres; car il n'a pas l'usage de la laine, ni du lait, ni des veaux et des agneaux, selon le sentiment du jurisconsulte Labéon. Néanmoins Ulpien est d'avis que cela ne doit pas être observé à la rigueur, et il pense qu'il pourra prendre un peu de lait pour son usage; *quia non tam strictè voluntates defunctorum interpretendæ sunt*, parce qu'on ne doit pas donner une interprétation trop rigoureuse aux volontés des défunts. Instit. liv. 2, tit. 5, §. 4. Dig. liv. 7, tit. 8, loi 12, §. 2. — La sixième est, qu'on ne peut pas léguer une partie de l'usage comme de l'usufruit : *Frui quidem pro parte possumus, uti verò pro parte non possumus.* La raison en est, que les fruits d'un fonds peuvent facilement se diviser, et par conséquent l'usufruit aussi; au lieu que la division ne peut se faire de l'usage, qui est restreint à ce qui est précisément nécessaire pour la vie de celui à qui il est dû. Digeste, liv. 7, tit. 1, loi 5; et liv. 7, tit. 8, loi 19.

L'usufruitier au contraire fait siens tous les fruits de l'héritage dont il a l'usufruit; en sorte qu'il peut les vendre, les donner, et en disposer à sa volonté : il peut aussi louer la maison dont il jouit par usufruit, louer le travail des esclaves et des chevaux dont il est usufruitier,

et enfin tirer toute l'utilité qu'un propriétaire tirerait des troupeaux et des bestiaux ; il peut céder tous ses droits à un autre, en sorte néanmoins que sa mort en cause l'extinction, parce que l'usufruit est un droit si attaché à la personne à laquelle il est dû, qu'il ne peut passer en celle d'un autre, si ce n'est dépendamment de l'usufruitier ; de manière que ce droit s'éteint entièrement par la mort de l'usufruitier quelque cession qui en ait été faite. Voyez la Glose sur la loi 12 au Dig. liv. 7, tit. 1 ; et la loi 22 au Dig. liv. 7, tit. 8.

Sur la question de savoir si quelqu'un qui a l'usufruit d'une chose, mais qui, croyant n'avoir qu'un simple usage, s'en sert seulement sans en jouir, conserve son usufruit ; le jurisconsulte Paul dit que s'il sait qu'il est usufruitier, et qu'il se contente de se servir de la chose, il est censé en jouir ; mais que s'il l'ignore, il perd son usufruit : car il ne se sert pas du droit qu'il a, mais de celui qu'il croit avoir. Dig. liv. 7, tit. 4, loi 20.

Si on a légué à une femme l'usage d'une maison, qu'elle ait passé la mer et ait été absente pendant le tems fixé pour la perte de l'usage, mais que son mari ait occupé pendant ce tems la maison, la femme a conservé par-là son usage, comme elle le conserverait si, ayant fait un voyage, elle avait laissé ses esclaves dans la maison. Il en faut dire autant, et à plus forte raison, dans le cas où l'usage aurait été laissé au mari dont la femme serait restée dans la maison. Dig. liv. 7, tit. 4, loi 22.

L'usage de l'eau étant une servitude personnelle, elle ne passe point par conséquent à l'héritier de l'usager. Dig. liv. 7, tit. 8, loi 21.

Si deux consorts n'ont de commun sur une chose qu'un simple droit d'usage qui ne peut ni être vendu, ni loué, le juge, pour parvenir à régler le partage, peut adjuger à un des consorts l'usage, en l'obligeant de donner à l'autre l'estimation de sa portion. Dig. liv. 10, tit. 3, loi 10, §. 1.

Lorsqu'on a légué à quelqu'un l'usage d'un fonds tel qu'il se trouverait meublé, le légataire a l'usage des meubles, comme s'il lui avait été légué expressément. Digeste, livre 7, titre 8, loi 16.

Quand on a légué le simple usage d'une maison, les réparations nécessaires pour tenir le bâtiment clos et couvert sont à la charge de l'usager et de l'héritier. Si cependant l'héritier retirait quelque fruit de la maison, il serait tenu seul de ces réparations ; mais si l'usage consiste dans une chose qui ne laisse aucun fruit à percevoir à l'héritier, ces réparations doivent être à la charge du légataire. Digeste, liv. 7, tit. 8, loi 18.

Le propriétaire ne peut pas changer la forme d'une chose dont l'usage appartient à un autre, parce qu'il pourrait rendre par-là l'usage d'une plus mauvaise condition : ce qui ne lui est pas permis, quand même il changerait la chose en mieux. Dig. liv. 7, tit. 8, loi 23.

Une femme ne peut point recevoir un homme dans la maison dont elle a l'usage, à moins qu'il ne puisse décemment demeurer avec elle. Dig. liv. 7, tit. 8, loi 7.

Les usagers ne peuvent pas louer la maison qu'ils ont à titre d'usage sans y habiter eux-mêmes, ni y accorder le droit d'habitation sans occuper eux-mêmes, ni vendre leurs droits. Dig. liv. 7, tit. 8, loi 8.

Quoique celui à qui on a légué l'usage d'une maison soit d'une fortune si bornée qu'il ne puisse pas l'occuper toute entière, le propriétaire ne peut cependant pas occuper les logemens qu'il laisse vacans ; parce que l'usager peut dans d'autres tems occuper la maison toute entière. En effet, il arrive souvent qu'un maître, suivant les circonstances, occupe une partie de sa maison et laisse l'autre vacante. Dig. liv. 7, tit. 8, loi 22, §. 1.

Si l'usager étend son usage au-delà des bornes prescrites, c'est au juge qui décide comment il doit user, à faire en sorte qu'il le fasse de la manière convenable. Digeste, livre 7, tit. 8, loi 22, §. 2.

Lorsqu'un mari lègue à sa femme les choses qui étaient à son usage, ce legs ne comprend pas les esclaves qui n'étaient pas particulièrement à l'usage de la femme, mais qui étaient d'un usage commun entre elle et son mari. Dig. liv. 31, loi 35. Voyez aussi la loi 203 au Dig. liv. 50, tit. 16.

Voyez le chapitre 2, tit. 3, livre 2 au Code Napoléon.

Usage. Pratique reçue et usitée. *Mos ; usus.* Le droit non écrit est celui qui est approuvé par l'usage : car les anciennes coutumes autorisées par le consentement de ceux qui les suivent, imitent la loi. Inst. liv. 1, tit. 2, §. 9.

Les usages reçus contre les décisions des lois ne doivent jamais être tirés à conséquence. Dig.

liv. 1, tit. 3, lois 14 et 15; et liv. 50, titre 17, loi 141.

Voyez les articles 1135 et 1159 du Code Napoléon.

Usager. Celui qui a droit d'usage. Voyez *Usage*.

User de son droit. En latin *Uti suo jure*. Celui qui ne fait que ce qu'il a droit de faire, c'est-à-dire qui use de son droit, ne peut être accusé de dol. Voyez Dig. liv. 50, tit. 17, loi 55; et dans cette espèce, Dig. liv. 12, titre 4, loi 9; liv. 39, tit. 2, loi 26; liv. 47, titre 9, loi 3, §. 7; liv. 47, tit. 10, loi 13, §. 1; et liv. 50, tit. 17, loi 129.

Celui-là n'est pas censé user de violence, qui poursuit son droit en justice réglée. Dig. livre 50, tit. 17, loi 155, §. 1.

Ustensile. Instrument, outil pour le travail. *Instrumentum*. Les ustensiles d'un fonds sont définis par le jurisconsulte Ulpien, dans la loi 12 au Dig. liv. 33, tit. 7, *apparatus rerum diutiùs mansurarum, sine quibus exerceri nequit possessio*, c'est-à-dire l'assemblage des choses sans lesquelles le fonds ne peut être exploité, et qui doivent rester long-tems dans le fonds. Voyez *Legs d'un fonds garni*, pag. 577 du tome 1er.

Usucapion. En latin *Usucapio*. L'usucapion est l'acquisition de la propriété d'une chose, qui se fait par le moyen de la possession continuée sans interruption pendant le tems requis par la loi. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 3. — Mais, comme ce moyen d'acquérir, introduit par la loi des douze tables, était restreint à de certaines règles, à certaines choses qui empêchaient assez souvent qu'il ne pût avoir lieu, la prescription fut introduite par le préteur pour lui servir comme de supplément. Cette prescription était une exception particulière, en vertu de laquelle celui qui avait possédé un immeuble pendant un long tems, excluait la demande que le propriétaire intentait contre lui, ou celle d'un créancier qui agissait par action hypothécaire. Ainsi il y avait donc plusieurs différences entre l'usucapion et la prescription. 1°. L'usucapion descendait de la loi des douze tables; la prescription descendait du droit du préteur, qui fut confirmé par les constitutions des empereurs, qui ont préfini différens tems pour diverses sortes de prescriptions. 2°. L'usucapion s'accomplissait par la possession d'un an pour les choses mobiliaires, et de deux pour les immobiliaires; au lieu que la prescription demandait la possession de dix ans entre présens, et de vingt entre absens. 3°. L'usucapion avait lieu dans toutes les choses qui étaient appelées *res mancipi*, mobiliaires ou immobiliaires, et dans les choses *nec mancipi* mobiliaires; au lieu que la prescription n'avait lieu que dans les choses *nec mancipi* immobiliaires, et par conséquent dans les héritages qui étaient situés dans les provinces. La prescription avait lieu aussi pour les servitudes, qui sont des choses incorporelles, et dans lesquelles conséquemment l'usucapion ne pouvait avoir lieu, puisqu'elle requérait une véritable et actuelle possession. 4°. L'usucapion transférait la propriété; la prescription au contraire n'était pas un moyen d'acquérir, et ne donnait point d'action réelle directe: ce n'était qu'une fin de non recevoir, et une défense particulière, en vertu de laquelle le possesseur qui avait prescrit était maintenu en sa possession, avec une pleine et entière sûreté contre l'action réelle du propriétaire, et contre tous droits d'hypothèque, attendu qu'un si long silence de dix ans ou de vingt ans, était avec juste raison imputé au créancier hypothécaire; au lieu que l'usucapion n'éteignait point le droit de l'hypothèque. Institut. liv. 2, tit. 6. Fragm. d'Ulpien, tit. 19. Dig. liv. 41, tit. 3. — Mais l'empereur Justinien a transformé l'usucapion en la prescription; de sorte que la prescription fut depuis ce tems-là le seul moyen d'acquérir par l'usage et par la possession, qui transfère en la personne de celui qui a prescrit la propriété directe, et lui donne par conséquent l'action réelle directe pour recouvrer la possession de la chose prescrite, au cas qu'il l'eût perdue. Code, liv. 7, tit. 31, loi unique. Voyez *Possession* et *Prescription*.

Usufruit. En latin *Ususfructus*. L'usufruit est un droit de jouir des biens d'autrui sans en diminuer la substance. Inst. liv. 2, tit. 4. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 1. Code, liv. 3, tit. 33. — Cet usufruit, qui est séparé de la propriété, est appelé par les jurisconsultes *formalis*, pour le distinguer de celui qu'ils appellent *causalis*, lequel est joint avec sa cause, et que le propriétaire d'un héritage a à raison de sa propriété. Mais cet usufruit n'est ainsi appelé qu'improprement; car on ne peut pas dire, à parler justement, que le droit de jouir de ce qui nous appartient soit une servitude, mais bien

la suite et l'effet de la propriété : *Nemini enim res sua servit, sed prodest jure dominii.* Dig. liv. 7, tit. 1, loi 4; liv. 8, tit. 2, loi 26; et liv. 44, tit. 2, loi 21, §. 3.

L'usufruit est donc une chose incorporelle qui doit être attachée à un certain fonds ou à un certain corps, sans lequel il ne peut subsister. Mais, quoiqu'il soit de sa nature une chose incorporelle, il a cependant cela de particulier, qu'il n'est pas indivisible comme toutes les autres servitudes; parce que l'usufruit n'est pas tant considéré dans le simple droit de jouir, que dans l'actuelle jouissance et perception des fruits. Or, comme les fruits sont des corps qui se peuvent diviser et partager entre plusieurs usufruitiers d'un même héritage, c'est pour cette raison qu'on dit que l'usufruit, ou plutôt la jouissance et perception des fruits se peut diviser. Voyez Digeste, liv. 7, tit. 1, loi 5; et Cujas sur cette loi.

De ce que l'usufruit consiste à jouir de manière que les choses demeurent en leur entier, il s'ensuit donc que l'usufruitier doit avoir soin de la chose dont il a l'usufruit, en jouir en bon père de famille, et donner caution, *datis fidejussoribus*, avant que d'entrer en jouissance. Inst. liv. 2, tit. 4, au commencement. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 9; et liv. 7, titre 9, loi 1.

L'usufruit est établi, 1°. par celui qui peut disposer librement de ses biens, savoir ou par actes entre vifs, ou par dernière volonté; car un testateur peut laisser la propriété d'un fonds à l'un, et l'usufruit à l'autre. 2°. Par la disposition de la loi, qui donne au père le droit de jouir des biens adventices des enfans qu'il a dans sa puissance. 3°. Par l'ordonnance du juge, qui, dans les partages des biens communs entre plusieurs personnes, peut adjuger à l'un la propriété d'un fonds, et à l'autre l'usufruit, en cas qu'il ne puisse autrement garder entr'eux l'égalité dans la division desdits biens communs. Inst. liv. 2, tit. 4, §. 1. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 6.

On peut constituer l'usufruit, non-seulement sur un fonds et sur des maisons, mais aussi sur des esclaves, sur des bestiaux, et sur toutes autres choses, à la réserve de celles qui se consomment entièrement par l'usage; car elles ne sont point susceptibles d'usufruit, ni par la raison naturelle, ni par la raison civile. Tels sont le blé, le vin, l'huile et les vêtemens; l'argent monnoyé est presque réputé de la même nature, car il semble en quelque façon périr par l'usage, par le moyen de l'échange continuel qui le fait passer d'une main dans une autre. Toutefois le sénat Romain, pour l'utilité de la société civile, a trouvé moyen de faire subsister l'usufruit dans ces sortes de choses, en obligeant l'usufruitier à donner caution d'en restituer la valeur quand l'usufruit serait fini. Inst. liv. 2, tit. 4, §. 2. Dig. liv. 7, titre 1, loi 3; et livre 7, titre 5, loi 2, §. 1, et loi 6.

Cet usufruit finit de deux manières, savoir par la mort naturelle et par la mort civile de celui à qui il est dû : car la nature des choses qui tombent dans cet usufruit impropre, ne permet pas qu'il puisse être éteint autrement. Dig. liv. 7, tit. 5, lois 9, 10 et 11.

Quoique l'usufruit soit un droit incorporel plutôt qu'une partie du fonds, il contient cependant la perception des revenus du fonds. Dig. liv. 31, loi 66, §. 6.

On acquiert l'usufruit, non-seulement par soi-même, mais aussi par les personnes qu'on a sous sa puissance. Digeste, livre 7, tit. 1, loi 6, §. 2.

Lorsqu'on lègue l'usufruit d'une maison, l'usufruitier a tous les revenus qui en proviennent, tout ce qu'on peut percevoir à l'occasion des bâtimens, des places et des autres dépendances. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 7, §. 1.

Le legs d'un usufruit est différent des autres legs pour ce qui regarde le tems auquel il est dû : car il n'est pas dû comme les autres dès la mort du testateur, mais seulement au tems de l'adition d'hérédité faite par l'héritier. La principale raison de cette différence est, que le legs d'une propriété ou de toute autre chose étant dû dès la mort du testateur, il ne devient pas caduc avenant le décès du légataire avant l'adition de la succession, mais il passe en la personne de l'héritier dudit légataire. Ce qui ne peut avoir lieu dans un legs d'usufruit, qui est toujours éteint par la mort de l'usufruitier; parce qu'il est tellement annexé à sa personne qu'il n'en peut être séparé, ni passer en celle d'un autre. Digeste, livre 7, tit. 3, lois 3 et 5. Code, liv. 6, tit. 51, loi unique, §. 1.

Le jurisconsulte Ulpien, dans la loi 12, §. 1 au Dig. liv. 7, tit. 1, dit que celui à qui on a laissé l'usufruit d'un vaisseau peut envoyer ce vaisseau en mer, quoiqu'il puisse courir risque

de faire naufrage ; parce qu'un vaisseau n'est fait que pour aller en mer.

Lorsqu'on a légué l'usufruit d'une chose, le propriétaire peut demander caution, et le juge doit interposer son autorité pour la lui faire donner : car, comme il est juste que l'usufruitier ait sa jouissance, il faut aussi que le propriétaire ait une assurance de sa propriété. Digeste, liv. 7, tit. 1, loi 13.

Celui à qui on a légué l'usufruit d'une maison peut, suivant Nerva le fils, ouvrir des fenêtres ; il peut aussi orner la maison de marbres, de peintures, de sculptures, mais sans changer la distribution des appartemens, soit en les séparant ou en les réunissant ; car il doit prendre soin de ce qu'il trouve sans en changer la qualité. Ainsi il ne peut point tourner la façade de la maison, pratiquer des escaliers dérobés, donner une nouvelle forme à l'entrée ou aux jardins, ni élever le bâtiment plus haut, quand même il ne nuirait pas au jour du propriétaire, parce que les toits sont plus exposés aux injures du tems. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 13, §. 7.

Sur la question de savoir si celui qui a l'usufruit de choses qui diminuent et qui deviennent de plus vil prix par l'usage, comme des vêtemens, des tapisseries et autres, est obligé de les rendre selon leur valeur en égard au tems de la constitution de l'usufruit ; Ferrière répond qu'il n'est tenu de les rendre que telles qu'elles sont quand l'usufruit est fini, pourvu qu'elles ne soient pas détériorées par le dol de l'usufruitier ; et son opinion est fondée sur la loi 1, et la loi 9, §. 3 au Digeste, liv. 7, tit. 9, qui le décident ainsi.

D'autres soutiennent l'opinion contraire, fondée sur la loi 7 au Digeste, liv. 7, tit. 5, où le jurisconsuste Gaius dit, *que si un testateur lègue l'usufruit d'une certaine quantité de vin, d'huile ou de blé, l'héritier doit en transférer la propriété au légataire, et que celui-ci lui donnera caution de lui rendre une même quantité lorsque l'usufruit viendra à finir par sa mort ou par son changement d'état ; ou bien qu'on estimera les choses, et qu'il donnera caution de rendre l'estimation en argent, ce qui est plus commode. Le jurisconsulte ajoute que ceci doit s'appliquer à toutes les autres choses qui s'anéantissent par l'usage.*

L'empereur Justinien, dans le §. 2 des Instit. liv. 2, tit. 4, semble même autoriser cette opinion, où en parlant des choses qui périssent par l'usage, il dit, *quo in numero sunt vinum, oleum, vestimenta.* D'où il suit qu'il faut dire des vêtemens, ce qui est établi à l'égard du vin, de l'huile, et des autres choses semblables qui périssent par l'usage.

Mais Ferrière répond que la loi 7 au Dig. liv. 7, tit. 5, n'est pas contraire à son opinion, en ce qu'elle ne parle que des choses qui périssent entièrement par l'usage, comme le vin, l'huile, le grain, et autres choses de même genre, que celui qui en a l'usufruit ne peut pas restituer ; mais non pas des autres qui peuvent être restituées après l'usufruit fini, tels que les vêtemens, les meubles meublans et autres. Et quant à ce que Justinien en fait mention dans le §. 2 aux Instit. liv. 2, tit. 4, Vinnius dans ses notes sur ce paragraphe, dit que Tribonien n'y a pas fait réflexion quand il a rapporté les vêtemens avec le vin et l'huile, ce qui lui est arrivé assez souvent. Néanmoins Ferrière observe qu'on pourrait dire pour la défense de Tribonien en cet endroit, que les vêtemens étant des meubles qui périssent en peu de tems par l'usage, ce n'a pas été sans raison qu'il en a parlé comme des choses qui s'anéantissent entièrement par l'usage, et qu'ainsi l'usufruitier est obligé de donner des vêtemens de même qualité ou une somme d'argent pour leur valeur, l'usufruit étant fini ; autrement il n'y aurait point en ce cas de différence entre la donation de ces vêtemens et l'usufruit, puisqu'ils pourraient être tellement dépéris et usés avant l'usufruit fini, que celui à qui ils devraient être rendus n'en tirerait aucun avantage.

Un legs fait en ces termes, *je lègue à Gaïus Mœvius les fruits annuels du fonds Cornélien*, équivaut à un legs d'usufruit. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 20.

Si un testateur qui a deux maisons lègue l'usufruit de l'une, le jurisconsulte Marcellus dit que l'héritier peut en exhaussant celle qui lui reste, ôter le jour à celle dont l'usufruit est légué, parce qu'on peut loger dans une maison quoiqu'elle ne soit pas bien éclairée. Ce qui néanmoins doit s'entendre de manière que la maison ne soit pas totalement privée de jour, mais qu'il en reste suffisamment pour éclairer ceux qui l'occupent. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 30.

Si un testateur lègue l'usufruit d'une terre à Titius et la propriété à Mœvius, et que Titius appelé à l'usufruit vienne à mourir du vivant du testateur, son usufruit accroîtra au légataire

de la propriété, et l'héritier n'aura rien à y prétendre. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 33.

L'usufruit laissé à quelqu'un au moment de sa mort, est nul; parce qu'il se rapporte à un tems où il doit cesser d'appartenir à l'usufruitier. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 51.

Lorsque l'usufruit est laissé sous la condition de payer les impositions dont la chose est chargée, il n'y a pas de doute que l'usufruitier ne soit obligé de les payer, à moins qu'on ne prouve évidemment que l'intention du testateur a été d'en charger son héritier par une espèce de fidéicommis. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 52.

Celui à qui on a légué l'usufruit d'un terrain peut y bâtir un hangar pour y renfermer ce qui est sur le terrain. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 73.

Les médailles anciennes d'or ou d'argent, dont on se sert comme de parure, peuvent être léguées pour en jouir par usufruit. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 28.

Lorsque l'usufruit étant légué, l'héritier diffère d'accepter la succession dans l'intention de faire échoir plus tard le jour du legs de l'usufruit, il est obligé d'en tenir compte à l'usufruitier. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 35.

Si un testateur, après avoir légué l'usufruit d'un terrain, y bâtit une maison qui tombe ou qui soit consumée par le feu de son vivant, l'usufruit n'en est pas moins dû. Mais il n'en serait pas de même si on avait légué l'usufruit d'une maison, laquelle étant détruite eût été rebâtie; non plus que dans le legs d'usufruit de vases qui auraient été réduits en masse, de laquelle on aurait fait de nouveaux vases : car, quoiqu'il soit vrai que l'ancienne forme de ces vases ait été rétablie, ce ne sont cependant plus les mêmes dont l'usufruit avait été légué. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 36.

Si un testateur lègue l'usufruit à son fermier, celui-ci a une action pour revendiquer l'usufruit contre tout possesseur; il a d'ailleurs une action contre l'héritier en conséquence de son bail, par laquelle il obtiendra de n'être plus tenu des loyers, et de se faire rendre les dépenses qu'il a faites pour la culture. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 34, §. 1.

Il y a de la différence entre le legs de l'usufruit de tous ses biens et le legs de l'usufruit d'une chose particulière; elle consiste en ce que si une maison dont on a légué l'usufruit en particulier vient à être brûlée, l'usufruitier n'a plus rien à prétendre : au lieu que si on avait légué l'usufruit de tous ses biens dans lesquels cette maison serait comprise, l'usufruit du terrain resterait dû; parce que le legs de tous les biens ne comprend pas seulement les choses dans l'espèce où elles se trouvent, mais il affecte la substance de tous les biens, dans laquelle est compris le terrain sur lequel une maison est bâtie. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 34, §. 2.

Si le propriétaire bâtit sur le terrain dont l'usufruit est à un autre, dans le tems où cet usufruit se trouve éteint, les anciens ont décidé que l'édifice étant détruit, l'usufruit devait être rétabli. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 71.

Si le maître de la nue propriété lègue l'usufruit, le legs est valable; de manière que si l'usufruit retourne à la propriété du vivant du testateur, ou avant que sa succession soit acceptée, il passe au légataire. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 72.

Quand on lègue l'usufruit d'un esclave, ses services et le salaire qu'on en peut retirer, sont compris dans le legs. Dig. liv. 7, tit. 7, loi 3. — Il arrive souvent qu'on retient l'usufruit sur des esclaves dont on ne se sert pas, quoiqu'on les ait sous sa main; par exemple, lorsqu'un esclave est malade, dans l'enfance, ou parvenu à une vieillesse si décrépite qu'on n'en puisse tirer aucun service. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 12, §. 3. — De même, si on labourait une terre tellement stérile qu'elle ne rapportât aucun fruit, on n'en conserverait pas moins l'usufruit. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 12, §. 3.

Celui à qui on a légué l'usufruit peut vendre son droit, même malgré l'héritier. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 67.

Celui à qui on a légué l'usufruit d'un troupeau de petit ou de gros bétail, doit remplacer les animaux qui meurent par le croît qui survient. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 68, §. 2.

On peut léguer l'usufruit d'une partie de ses biens, et lorsqu'on ne désigne point expressément quelle portion on a voulu léguer, le mot de partie signifie toujours la moitié. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 43.

Lorsqu'un testateur a chargé son héritier de remettre en bon état une maison dont il a légué l'usufruit, l'usufruitier a contre lui une action en vertu du testament pour le forcer à le faire. Voyez Dig. liv. 7, tit. 1, lois 46 et 47.

L'usufruit laissé aux communautés des villes ne peut durer plus de cent ans, qui est le terme de la vie la plus longue. Ce qui a été décidé ainsi de crainte que cet usufruit ne fût perpétuel

en leurs mains; parce que, comme il ne peut pas aisément s'éteindre, ni par la mort, ni par le changement d'état, il s'en serait ensuivi que l'usufruit étant continuellement séparé de la propriété, celle-ci aurait été absolument inutile. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 56; et liv. 33, tit. 2, loi 8.

Sur la question de savoir si dans cette espèce, *je laisse l'usufruit à Mœvius jusqu'à ce que Titius soit parvenu à sa puberté*, Titius décède avant que de parvenir à sa puberté, l'usufruit est éteint; il semble qu'il faille décider pour l'affirmative, parce que l'usufruit paraît être laissé sous condition. Voyez la loi 16 au Dig. liv. 40, tit. 4; et la loi 49 au Dig. liv. 30, tit. 1. Toutefois cette dernière loi décide le contraire, parce que dans cette espèce l'usufruit a été légué purement, et non pas sous condition : c'est comme si le legs avait été fait en ces termes : *Je vous laisse l'usufruit d'un tel fonds; mais quand Titius sera devenu pubère, il finira.* En sorte que si Titius fût parvenu à sa puberté, l'usufruit serait fini. Voyez aussi les lois 5 et 12 au Code, liv. 3, tit. 33.

Vous m'avez vendu un fonds sur lequel Attius avait un droit d'usufruit, et vous ne m'avez point averti que ce droit lui appartenait. J'ai transmis ce fonds à Mœvius, à la réserve de l'usufruit. Attius ayant perdu la vie civile, le jurisconsulte Julien décide que l'usufruit retournera à la propriété et non point à moi. En effet, on n'a pas pu établir un usufruit en ma faveur dans un tems où il appartenait à autrui. Mais, après cette réunion, j'ai droit de vous actionner, à cause de l'éviction qui m'est faite de cet usufruit; parce qu'il est juste que je me trouve dans l'état où je devrais être si l'usufruit était encore séparé de la propriété. Dig. liv. 21, tit. 2, loi 46. Voyez aussi la loi 39, §. 5 *eodem*.

Si l'usufruit d'un fonds, dont la propriété n'appartenait pas à ma femme, m'a été donné en dot par le propriétaire de ce même fonds, il y aura de la difficulté lors de la dissolution du mariage, à décider ce qu'on devra faire pour rendre à la femme son droit d'usufruit. Cette difficulté consiste en ce que l'usufruitier ne peut céder son droit d'usufruit à d'autres qu'au propriétaire; que s'il le cède à un étranger, c'est-à-dire à celui qui n'est pas le maître de la propriété, le cessionnaire n'acquiert aucun droit, et l'usufruit retourne au maître de la propriété. Quelques-uns, pour éviter cet inconvénient, ont cru qu'on devait en ce cas permettre au mari de donner cet usufruit à louage à sa femme, ou de lui en faire une vente simulée, en sorte que le droit d'usufruit reste au mari, et que la faculté de percevoir les fruits passe à la femme. Dig. liv. 23, tit. 3, loi 66, la Glose jointe. Voyez aussi loi 78, §. 2, *ibid.*; et la loi 57 au Dig. liv. 24, tit. 3.

L'usufruit et les autres obligations attachées à la personne, ne peuvent être innovés ni cédés. Dig. liv. 46, tit. 2, loi 4.

Si on a légué l'usufruit d'une terre, tous les fruits qui en naissent appartiennent à l'usufruitier, ainsi que tout ce qu'on peut en percevoir, de manière cependant qu'il jouisse en bon père de famille; car le jurisconsulte Celsus dit qu'on peut le forcer à mettre les terres en bon état. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 9.

Celui qui a l'usufruit d'une terre doit substituer des arbres à la place de ceux qui meurent, et le bois mort lui appartient. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 18.

Si un héritier, chargé de me donner un fonds distraction faite de l'usufruit, vient à mourir avant que j'aie formé ma demande en usufruit, il n'y a point de doute que son héritier ne doive me fournir la pleine propriété. Il en est de même lorsqu'un fonds a été légué sous condition, et qu'avant l'événement de la condition l'héritier en faveur de qui l'usufruit avait été distrait vient à mourir. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 36, §. 1.

On peut léguer l'usufruit des statues et des tableaux, parce qu'ils peuvent procurer quelqu'avantage à l'usufruitier, qui est libre de les placer dans un endroit qu'il est bien aise de décorer. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 41.

Quoiqu'il y ait des terres qui causent plus de dépense qu'elles ne rapportent de profit, on peut cependant en léguer l'usufruit. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 41, §. 1.

Il y a de la différence à léguer l'usufruit des choses elles-mêmes ou de leur estimation. Si on a légué l'usufruit des choses elles-mêmes, l'usufruitier aura l'usufruit de ces choses, excepté de celles dont la propriété lui a été léguée d'ailleurs, parce que personne ne peut avoir de servitude sur sa chose. Mais si on a légué l'usufruit de l'estimation, le legs de la propriété fait d'ailleurs entrera dans l'usufruit; car souvent le testateur n'ajoute rien au legs en léguant

plusieurs fois la même chose, tandis qu'on peut ajouter à un legs, quand, après avoir légué une chose, on en lègue ensuite l'estimation. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 42, §. 1.

L'usufruit est un droit du fonds. Ainsi, si le débiteur principal étant obligé pour un fonds de terre, le fidéjusseur s'engage pour l'usufruit, ce dernier est tenu en vertu de sa promesse. Dig. liv. 46, tit. 1, loi 70, §. 2.

On ne peut léguer l'usage ni l'usufruit d'un droit de sentier, de passage, de chemin ou d'aqueduc, parce qu'on ne peut pas concevoir une servitude de servitude. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 1.

Si on lègue à quelqu'un l'usufruit d'un endroit situé au milieu d'un fonds qui se trouve dans la succession, l'usufruitier doit avoir un chemin par les autres parties du fonds pour arriver au lieu de son usufruit. Dig. liv. 8, tit. 5, loi 2, §. 2.

On peut léguer l'usufruit de tout ce qu'on a dans ses biens. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 1.

Si quelqu'un à qui on a légué un usufruit est chargé d'un fidéicommis, et que le légataire n'ait point touché son legs par quelque raison que ce soit, l'héritier à qui cet usufruit demeure doit acquitter le fidéicommis. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 9.

Si un testateur lègue à Titius un fonds et l'usufruit de ce même fonds, il sera le maître de prendre, à son choix, le fonds ou l'usufruit; de manière pourtant que s'il choisit le fonds, il aura nécessairement la pleine propriété, quand même il renoncerait à l'usufruit; mais s'il préfère l'usufruit et renonce à la propriété, il n'aura que l'usufruit. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 10.

Lorsqu'on lègue un usufruit pour en jouir par le légataire de deux années l'une, il y a plusieurs legs. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 13.

Un testateur qui avait deux fonds de terre, après en avoir légué un, a légué à une autre personne l'usufruit de l'autre fonds. Sur la question de savoir si, dans le cas où, pour aller à ce fonds, l'usufruitier n'a point d'autre passage que par le fonds légué, la servitude lui était due? Le jurisconsulte Marcellus a répondu que la volonté du défunt paraissait avoir été telle, et qu'on ne devait pas permettre au légataire de revendiquer son fonds, sans qu'auparavant il ait accordé le droit de passage à l'usufruitier; de manière cependant que l'on conserve sur ces deux fonds, soit tant que durera l'usufruit, soit lorsqu'il sera réuni à la propriété, la même forme qui avait lieu du vivant du testateur. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 15, §. 1. Voyez aussi Dig. liv. 7, tit. 6, loi 1, §. 1 et suivans.

Un mari avait légué à sa femme l'usufruit de ses maisons et de tout ce qui s'y trouverait, excepté l'argenterie; et de plus l'usufruit de ses fonds de terres et de ses salines. Sur la question de savoir si on lui devait aussi l'usufruit des laines de toutes couleurs que le mari avait pour en faire commerce, aussi bien que des pourpres qui étaient dans les maisons; le jurisconsulte Scévola a répondu que le légataire devait avoir l'usufruit de tout ce qui se trouverait dans les maisons, excepté l'argenterie et les marchandises. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 32, §. 2, 3 et 4.

Un testateur a légué à un de ses héritiers l'usufruit du tiers de ses biens. Comme on demandait s'il fallait lui fournir le tiers des sommes auxquelles était montée l'estimation des biens lors du partage; le jurisconsulte Scévola a répondu que l'héritier était le maître de lui donner l'usufruit du tiers des effets ou du tiers de l'estimation; et que dans le cas où l'héritier préférerait de donner l'usufruit du tiers de l'estimation, il pourrait retrancher sur la somme les impôts auxquels sont sujets les fonds de terres ou les autres effets mobiliers, c'est-à-dire ne donner que le tiers de l'argent qui resterait après cette déduction faite. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 32, §. 8 et 9.

Un mari a légué à sa femme l'usufruit de sa maison de campagne pendant cinq ans, à compter du jour de sa mort. Ensuite il a ajouté : *Et après ces cinq ans, lorsque l'usufruit sera éteint, je donne le fonds qui y était sujet à tel et tel de mes affranchis.* La femme étant morte avant les cinq ans, on a demandé si la propriété du fonds appartenait aux affranchis à l'instant de sa mort, ou seulement après le laps des cinq années, terme qu'avait fixé le testateur lui-même au legs de cette propriété? Le même jurisconsulte a répondu que la propriété n'appartiendrait aux affranchis qu'après le laps des cinq années. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 35.

Un testateur a fait cette disposition : *Je lègue à ma femme l'usufruit de mes biens jusqu'à ce que ma fille ait atteint l'âge de dix-huit ans.* Sur la question de savoir si la femme devait avoir l'usufruit des fonds tant rustiques qu'urbains, des esclaves, des meubles, et enfin du porte-feuille contenant les dettes actives de la succession;

succession ; le même jurisconsulte a répondu qu'elle avait l'usufruit de tout. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 37.

L'empereur Justinien, dans le chap. 32 de la Novelle 22, dit que par le droit du Code, si le mari laisse à sa femme, ou la femme à son mari, par dernière volonté seulement, l'usufruit de ses biens, le père ou la mère à qui l'usufruit était légué perdait cet usufruit au cas qu'il convolât en secondes noces, d'après la loi 1 au Code, liv. 5, tit. 9 ; de même que, suivant la loi 3 *ibid.*, il aurait perdu la propriété de ce qui lui aurait été donné ; et que cet usufruit était aussitôt rendu aux enfans de celui qui l'avait légué, obligeant même le survivant légataire à leur restituer les fruits perçus depuis le second mariage contracté, au cas qu'ils fussent impubères. Mais que, comme il n'a pas trouvé cette disposition fort juste, il ordonne dans ce chapitre, que si l'usufruit est laissé, celui à qui il l'aura été en jouisse pendant sa vie ; à moins que la donation ne lui en ait été faite à la charge qu'elle serait infirmée et révoquée au cas qu'il passât en d'autres noces. C'est de ce chapitre qu'a été tirée l'Authentique *Hoc locum*, mise après la loi unique au Code, liv. 5, tit. 10.

L'usufruit constitué pour la dot ou pour la donation à cause de noces, n'est point détruit par les secondes noces du survivant. Voyez la loi 3 au Code, liv. 5, tit. 9 ; et les chap. 23 et 33 de la Novelle 22.

Le père ne perd pas l'usufruit qu'il a dans les biens maternels appartenans à ses enfans, ou dans les gains nuptiaux qu'il a faits, pour avoir convolé en secondes noces. Novelle 22, chap. 34. — Il y a trois lois qui parlent des acquisitions que font les enfans du côté maternel, qui sont les lois 1, 2 et 4 au Code, liv. 6, tit. 60, dans lesquelles les empereurs disent que le père a l'usufruit des biens maternels des enfans qui sont en sa puissance ; et la loi 4 dit que le père ne perd pas cet usufruit par ses secondes noces. — Les premières lois du tit. 61 au Code, liv. 6, donnent aussi au père l'usufruit des gains nuptiaux, dont la propriété appartient à ses enfans par ses secondes noces. — Les lois 6 et 8 *ibid.* donnent également au père l'usufruit des biens que les enfans qu'il a dans sa puissance acquièrent d'ailleurs que du côté maternel, excepté les biens castrenses et quasi-castrenses, dans lesquels le père n'a aucun droit, suivant les lois ci-dessus ; ainsi que d'après la loi 2 au Dig. liv. 14, tit. 6 ; et la loi 1, §. 15 au Dig. liv. 37, tit. 6. Et l'empereur Justinien entend parler de ces lois, lorsqu'il dit que les pères ont l'usufruit pendant leur vie de ces sortes de biens *sine casu*, c'est-à-dire sans qu'ils soient en danger de le perdre par la disposition des lois qui ont été établies avant lui, lesquelles il confirme et autorise par son ordonnance contenue dans le chap 34 de la Novelle 22 ci-dessus cité, pour être exécutées selon leur forme et teneur.

L'empereur Justinien, par la Novelle 7, chap. 1 et 4, permet de constituer l'usufruit des biens ecclésiastiques selon la manière introduite par l'empereur Léon dans la loi 14 au Code, liv. 1, tit. 2 ; à la charge que le preneur sera obligé de rendre la chose dont il aura pris la jouissance quand l'usufruit sera fini, et de donner à l'église au tems de la constitution de l'usufruit une autre chose de même valeur en pleine propriété, pour récompenser cette église de la perte des fruits qu'elle fait pendant que cet usufruit dure. Par exemple, si je prends à usufruit une terre appartenante à une église, estimée dix mille francs, je suis obligé de donner par le même contrat une chose qui m'appartiendra de la même valeur de dix mille francs ; de sorte néanmoins que je jouirai de l'un et de l'autre pendant ma vie, et que, l'usufruit étant fini, je serai obligé de les rendre.

Le père a l'usufruit des biens que ses enfans qui sont en sa puissance acquièrent par le moyen de leur mariage, ainsi que celui des biens qui sont donnés par le fiancé à sa fiancée ; et enfin de tous les autres biens que ses enfans qui sont en sa puissance peuvent acquérir par leur industrie, ou par la libéralité d'autres personnes ; excepté, comme il a été dit précédemment, le pécule castrense ou quasi-castrense. Code, liv. 6, tit. 61, lois 1, 5 et 6. — Néanmoins, il y a des cas où le père n'acquiert pas l'usufruit des biens adventices de son fils. Le premier est, quand celui qui exerce sa libéralité envers un fils de famille, déclare que c'est à la charge que le père n'en aura pas l'usufruit ; en sorte que le fils majeur de vingt-cinq ans auquel une telle donation a été faite, pourra en disposer entre vifs comme il voudra sans le consentement de son père ; et que, s'il n'est pas encore parvenu à sa majorité, de tels biens seront administrés par le curateur qui lui aura

été donné par le testateur, ou qui lui sera donné par le juge. Voyez l'Authent. *Excipitur*, au Code, livre 6, tit. 61; et la Novel. 117, chapitre 1.

Le second est, que le père n'a pas l'usufruit des choses qui sont données au fils de famille entre vifs ou par dernière volonté par le prince ou par l'impératrice; parce que de telles donations sont réputées biens castrenses. Code, liv. 6, tit. 61, loi 7.

Le troisième, quand le père a remis à son fils ou à sa fille l'usufruit des biens dont il pouvait jouir. Code, liv. 6, tit. 61, loi 6, §. 2.

Le quatrième est, lorsque le père succède à un de ses enfans avec un autre; car en ce cas il n'a pas l'usufruit dans la portion qui échet à son fils de la succession de son frère. Voy. l'Auth. *Item hereditas*, au Code, livre 6, titre 61, laquelle est tirée de la Novel. 118, chap. 2.

Le cinquième, quand un esclave est donné au fils à la charge qu'il l'affranchira; car alors il n'en a pas l'usufruit. Code, livre 6, titre 61, loi 8, §. 6.

Le sixième est, lorsque le fils acquiert parce que son père a répudié la succession qui lui était déférée, ou le legs qui lui était fait. Code, liv. 6, tit. 61, loi 8. — Mais si au contraire le fils répudiait les avantages qui lui auraient été faits, le père les acquerrait de plein droit; néanmoins il pourrait se faire restituer contre une telle répudiation, en cas qu'il l'eût faite auparavant que d'être parvenu à sa majorité. Code, liv. 6, tit. 61, loi 8, §. 1.

Quand un homme est condamné pour avoir malversé dans l'administration des biens du fisc, l'usufruit qu'il avait dans des biens étrangers est pareillement confisqué, parce que l'usufruit fait partie des biens. Dig. liv. 41, tit. 1, loi 52; et liv. 50, tit. 16, loi 49. — Ce qui se doit entendre lorsque l'usufruitier n'est pas condamné à une peine capitale, parce que l'usufruit serait éteint par cette peine; mais à une peine qui laisse la vie, la liberté et le droit de bourgeoisie. Code, liv. 3, tit. 33, loi 16, §. 2.

Toutes les fois que l'usufruit est laissé à plusieurs personnes, il y a lieu à l'accroissement entre les légataires, quand le legs leur est fait conjointement; mais si on a laissé à chacun séparément l'usufruit d'une partie de la chose, il est hors de doute que le droit d'accroissement n'a plus lieu. Dig. liv. 7, tit. 2, loi 1.

On doit observer qu'il y a trois différentes espèces de ceux qu'un legs joint et unit ensemble; car les uns sont joints et unis tant par la chose qui leur est léguée, que parce qu'elle leur est léguée par une même énonciation, *re et verbis conjuncti dicuntur*: comme, par exemple, *je lègue à Titius et à Mœvius l'usufruit du fonds Cornélien.* Les autres sont joints et unis *verbis tantùm, non etiam re;* comme quand quelqu'un dit dans son testament par une même énonciation, *je laisse à Titius et à Mœvius à chacun l'usufruit de la moitié du fonds Cornélien.* Enfin il y en a d'autres que le testateur joint et unit *re tantùm, non verbis*, en leur léguant une même chose séparément; par exemple s'il dit, *je lègue à Titius l'usufruit du fonds Cornélien;* et ensuite, *je lègue à Mœvius l'usufruit du fonds Cornélien.* Dig. liv. 32, loi 89; et liv. 50, tit. 16, loi 142.

Cela posé, il n'y a pas de difficulté qu'il n'y ait lieu à l'accroissement entre ceux qui sont joints *re et verbis*, ou qui le sont *re tantùm*, parce que l'usufruit leur a été légué à tous solidairement, et qu'ils ne sont désunis et disjoints que par leur concurrence; en sorte que si de trois il n'y en a qu'un qui accepte l'usufruit du fonds qui lui a été ainsi légué avec d'autres, il l'obtient tout entier; mais si les deux autres en font aussi la demande, ils font par leur concurrence trois parties de cet usufruit qui leur était légué à tous solidairement: *toties est jus accrescendi, quoties in duobus, qui in solidum habuerant, concursu divisus est ususfructus.* Dig. liv. 7, tit. 2, loi 3. La raison en est, qu'une même chose léguée à plusieurs solidairement, c'est-à-dire pour le tout, ne pouvant leur être donnée aussi solidairement, *quia ejusdem rei duo in solidum domini esse nequeunt*, on présume, par une favorable interprétation, que la volonté du testateur a été que la chose fût divisée en parties égales entre ceux à qui il l'a laissée *in solidum;* car autrement, si l'on n'interprétait bénignement et favorablement les dernières dispositions des hommes, il arriverait très-souvent qu'elles ne seraient pas accomplies, et que les testateurs qui auraient pris autant de précautions qu'ils seraient capables d'en prendre pour faire exécuter leurs testamens, décéderaient *ab intestat.* Voyez Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 12. C'est pourquoi un seul de plusieurs légataires qui sont conjoints *re et verbis, vel re tantùm*, en acceptant le legs qui lui est fait, peut le demander *in solidum* par

droit d'accroissement. — On peut donc conclure delà qu'il n'y a pas lieu à l'accroissement entre ceux qui sont joints et unis *verbis tantùm ;* parce que le testateur a marqué et fait connaître dans son testament à chacun des légataires, quelle partie de l'usufruit il leur léguait dans le même fonds. Digeste, liv. 7, tit. 2, loi 11. — Néanmoins le droit d'accroissement a lieu dans les legs des autres choses, par exemple dans le legs qui est fait de la propriété d'un héritage entre plusieurs que l'unité du discours ou des paroles joint et unit ensemble. La raison de la différence est, que chaque partie de l'usufruit est attachée à la personne à laquelle elle a été léguée par le testateur, et que l'usufruit consiste dans une perception de fruits et dans le fait particulier de ceux à qui il est légué, et que chacun jouit pour lui-même et non pour un autre : c'est pourquoi le légataire refusant d'accepter la part de l'usufruit qui lui a été laissée, elle retourne au propriétaire selon la nature de l'usufruit. Il n'en est pas de même des autres choses léguées entre plusieurs conjoints par unité de discours seulement : car il ne se rencontre aucun obstacle qui empêche que l'un ne puisse prétendre la part de l'autre par droit d'accroissement, quoique le testateur leur ait attribué à chacun leur partie ; parce que, comme ces parties assignées à chacun des légataires, qui les rendent *disjuncti re*, ne sont que par indivis, il ne semble pas que le testateur ait légué différentes choses à chacun des légataires, les parties qui leur sont léguées n'étant pas séparées les unes des autres, et étant vrai de dire que ce n'est qu'une même chose, d'autant que le testateur n'a pas plus fait, en exprimant dans son testament, *je lègue à Titius et à Mœvius à chacun la moitié du fonds Cornélien*, que s'il avait dit simplement, *je lègue à Titius et à Mœvius le fonds Cornélien ;* puisque, sans cette expression, leur concurrence aurait attribué à chacun d'eux la moitié de ce fonds. Voy. Dig. liv. 30, loi 84, §. 12 ; liv. 31, loi 41, §. 1 ; et liv. 32, lois 80 et 89.

Il est encore à remarquer qu'il y a une différence entre le legs de l'usufruit et le legs de la propriété ; savoir, que l'usufruit d'un fonds étant légué à deux conjoints *re et verbis*, *aut re tantùm*, et accepté par l'un et par l'autre, il y a cependant lieu à l'accroissement en cas que l'un manque, c'est-à-dire qu'il ne puisse jouir dudit usufruit ou par mort naturelle ou par mort civile : en sorte que sa portion ne retourne pas à la propriété de l'héritage, elle accroît à l'autre usufruitier ; de manière que la mort de l'un des légataires ne sert de rien au propriétaire, si elle n'est suivie de celle de l'autre. Mais lorsque la propriété d'une même chose a été léguée à plusieurs, qui en ont accepté le legs, il n'y a pas lieu à l'accroissement, parce qu'il est entièrement éteint par l'acceptation des légataires ; de même que la substitution vulgaire est anéantie par l'adition d'hérédité sans aucune espérance qu'elle puisse revivre. La raison de cette diversité est, que l'usufruit d'une même chose léguée à plusieurs qui sont conjoints *re et verbis*, consiste dans le fait de tous les colégataires, par lequel ils semblent jouir tous ensemble dudit usufruit qui leur est légué : en sorte que le fait de l'un manquant n'empêche pas le fait de l'autre ; que l'un des colégataires n'en puisse jouir seul *in solidum*, et que le droit d'accroissement ne lui soit aussi favorable que si les autres colégataires avaient refusé le legs qui leur aurait été fait. Mais la propriété est acquise au même instant qu'elle est demandée par action réelle ; de sorte que les légataires auxquels la propriété d'une même chose est laissée *in solidum*, la rendent divisible par leur concurrence en autant de parties qu'ils sont de concurrens, et que chacun des légataires acquérant sa part dans la propriété par son acceptation, il n'y a plus lieu au droit d'accroissement. Voyez Dig. liv. 7, tit. 2, loi 1, §. 3 ; liv. 28, tit. 5, loi 66 ; et Code, liv. 6, tit. 51, loi unique, §. 11.

La propriété serait inutile au propriétaire d'un héritage, si l'usufruit qui appartiendrait à un autre ne pouvait être éteint par quelques manières. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 13.

Des moyens qui causent l'extinction de l'usufruit, le premier et le plus ordinaire est la mort naturelle de l'usufruitier ; car, comme l'usufruit est une servitude personnelle qui est attachée à la personne à qui elle est due, elle ne passe pas en celle de son héritier, si ce n'est par une convention particulière ; et en ce cas on ne peut pas dire proprement que ce soit le même usufruit qui est continué en la personne de l'héritier, mais un autre provenant de l'accord et convention des parties. Dig. liv. 7, tit. 4, loi 3, §. 3, et loi 5.

La mort naturelle de l'usufruitier cause tellement la perte de l'usufruit, que les fruits prêts

à cueillir et qui sont pendans par les racines au fonds dans lequel l'usufruit est constitué, n'appartiennent pas à ses héritiers, mais retournent au propriétaire; parce que les fruits naturels étant réputés partie du fonds auquel ils sont attachés, ils appartiennent par conséquent à celui qui en est le propriétaire; d'autant que l'usufruitier n'a droit sur les fruits d'un fonds dont il jouit, qu'autant qu'il les recueille lui-même, c'est-à-dire de son vivant. Mais il n'en est pas de même des fruits civils, comme sont les revenus annuels des rentes et les loyers des maisons, lesquels se partagent entre les héritiers de l'usufruitier et le propriétaire à proportion de ce qui était dû desdits revenus ou loyers échus au tems de la mort dudit usufruitier. La raison en est, que les arrérages de rentes et les loyers des maisons, quoique payables en certains tems de l'année, sont dus néanmoins à tous momens à raison de l'usage du sort principal des rentes ou des maisons, en sorte qu'il n'y a point d'instant qui ne les augmente de quelque chose; au lieu que les fruits naturels, dont on ne fait la récolte qu'en un certain tems de l'année, n'appartiennent pas à l'usufruitier avant qu'il les ait séparés du fonds, dont il n'est pas le maître. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 27; liv. 7, tit. 4, loi 13; liv. 19, tit. 2, loi 9, §. 1; et liv. 33, tit. 1, loi 8. — La quantité des fruits ne se considère qu'après avoir déduit les frais qu'il a fallu faire pour les faire venir; c'est pourquoi le propriétaire en ce cas est obligé de restituer tous les frais des labours et des semences à l'héritier de l'usufruitier. Dig. liv. 5, tit. 3, loi 36, §. 5; liv. 22, tit. 1, loi 46; et liv. 25, tit. 3, loi 7.

Le second est la mort civile, qui est causée par le grand et le moyen changement d'état, et même par le plus petit, suivant le droit du Digeste. Mais, par le droit nouveau, ce dernier changement d'état n'est pas suffisant pour faire perdre aucun droit aux citoyens Romains. Dig. liv. 7, tit. 4, loi 1. Code, liv. 3, tit. 33, loi 16.

Le troisième est, si l'usufruitier jouit d'un fonds contre les clauses et conventions portées par l'acte qui lui a établi l'usufruit, parce que *uti alio modo quàm constitutum est, non uti est*, dit Cujas; ou s'il n'en jouit pas pendant le tems défini par la loi, savoir pendant trois ans si c'est un meuble, ou dix ans entre présens et vingt entre absens si c'est un immeuble. S'il n'a pas joui de toute la chose, il perd entièrement l'usufruit, et s'il n'a pas joui d'une partie seulement de ladite chose, il ne perd que l'usufruit de cette partie. Digeste, liv. 7, tit. 4, lois 14 et 25. Code, liv. 3, tit. 33, loi 16. — L'usufruitier jouit non-seulement par lui-même, mais aussi par sa femme, par sa famille, par son associé et par un possesseur de bonne foi; il conserve aussi par eux l'usage et l'habitation. Dig. liv. 7, tit. 4, loi 22. — Si l'usufruitier ne jouit pas de l'héritage dont il a l'usufruit en bon père de famille, qu'il en ruine la propriété ou par sa faute ou par sa négligence, il ne perd pas pour cela son droit, mais il peut être contraint à donner caution au propriétaire de réparer la perte et le dommage qu'il pourra causer dans ledit héritage pendant sa jouissance. Dig. liv. 7, tit. 9, lois 1 et suivantes.

Le quatrième est la perte ou le changement de la chose sur laquelle l'usufruit est établi; parce que l'usufruit est un droit constitué dans un corps, qui par conséquent est entièrement détruit par sa perte. Dig. liv. 7, tit. 4, loi 5, et loi 10, §. 1 et suivans. — Ainsi l'usufruit qui est dû dans une maison est entièrement éteint par sa ruine; en sorte qu'il ne reste pas dans le fonds sur lequel elle était bâtie. La raison en est, que l'usufruit était dû par la maison et non par le fonds, qui après la perte de l'édifice qu'il soutenait, et dont alors il faisait partie, a pris une autre forme et une autre nature; et on ne peut pas dire qu'il fasse encore partie de la maison dont il ne reste plus rien. C'est pour cette raison que si le propriétaire fait rebâtir une autre maison en la place de celle qui a été ruinée, l'usufruit qui a été éteint par la ruine de l'édifice sur lequel il était dû, ne peut revivre dans un nouveau bâtiment. Instit. liv. 2, tit. 4, §. 3. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 36; liv. 7, tit. 4, loi 5, §. 2 et 3, et loi 10, §. 7; liv. 8, tit. 2, loi 20, §. 2. — Mais si le changement qui arrive à la chose sur laquelle est constitué l'usufruit n'en change point la forme, et ne lui cause point de mutation de nom, en ce cas l'usufruit n'est pas éteint par ce changement. Par exemple, si c'était une maison dont l'usufruit fût dû, tant qu'une partie de cette maison durerait, l'usufruit serait dû sur la totalité du terrain, quoiqu'une partie de cette maison fût périe: *Quia quandiu pars insulæ remanet, res mutata non videtur.* Dig. liv. 7, tit. 1, loi 53. — De même, si l'usufruit est constitué sur un fonds dans lequel il y ait une métairie, l'incendie

de la métairie entière ne cause pas l'extinction de l'usufruit, qui est dû par le fonds; parce que cette métairie ne fait qu'une partie du fonds et n'en est que comme l'accessoire. Dig. liv. 7, tit. 4, loi 8.

L'usufruit d'un fonds se perd, si ce fonds sert de lit à une rivière, et s'il a été inondé de manière à ce qu'il n'y ait pas lieu d'espérer qu'il reprenne sa première forme, parce que la propriété du fonds est entièrement détruite par ce moyen; de sorte que celui qui en avait l'usufruit ne le conserverait pas même par la pêche qu'il pourrait y faire ordinairement. Digeste, liv. 7, tit. 4, loi 23.

Le cinquième moyen est la cession de l'usufruit faite au propriétaire de la chose; ou au contraire l'acquisition de la propriété faite par l'usufruitier, ce qui s'appelle consolidation; parce qu'une chose ne doit pas une servitude à celui à qui elle appartient. Mais si l'usufruitier cède son droit à un autre qu'au propriétaire, l'usufruit n'en est point éteint pour cela, et il ne retourne à sa cause qu'après la mort dudit usufruitier, l'effet de cette cession étant que le cessionnaire jouisse de l'héritage en la place et par la personne de son cédant jusqu'à ce qu'il soit décédé; parce que, comme nous l'avons déjà dit, l'usufruit est un droit personnel si attaché à la personne à qui il est dû, qu'il ne peut passer en celle d'une autre par quelqu'accord ou convention que ce soit, du consentement même du propriétaire : car en ce cas ce serait un nouvel usufruit établi par les parties. Paul au liv. 3 de ses Sentences, tit. 6, §. 28. Instit. liv. 2, tit. 4, §. 3. Dig. liv. 7, tit. 4, loi 27.

L'usufruitier d'un fonds poursuit son droit d'usufruit contre le propriétaire ou tout autre possesseur d'icelui, par une action appelée *confessoria*, par laquelle il prétend devant le juge être bien fondé à demander l'usufruit d'un fonds possédé par le défendeur : c'est pourquoi elle est dite ainsi, *quasi assertoria juris et servitutis, cujus vindicandæ causa actor confitetur apud judicem et intendit, etc.* Le demandeur conclut en cette action, que le fonds en question soit déclaré lui devoir l'usufruit; que le défendeur soit obligé de souffrir qu'il en jouisse pendant sa vie, et qu'il lui soit fait défenses de le troubler et empêcher dorénavant dans sa jouissance. Dig. liv. 7, tit. 6, loi 5; et liv. 8, tit. 5, loi 10.

Le juge doit avoir égard en cette action aux fruits dont l'usufruitier n'aura pu jouir par l'empêchement qui lui en aura été causé, et à tous les dommages et intérêts dudit usufruitier. Dig. liv. 7, tit. 6, loi 5, §. 7.

Le propriétaire ou possesseur d'un fonds en maintient la liberté contre celui qui en prétend l'usufruit par l'action appelée *negatoria*, par laquelle il soutient contre le défendeur, qu'il n'a aucun droit de jouir de son héritage par usufruit, et conclut à ce qu'ainsi il soit déclaré franc et quitte de la servitude que le défendeur y pourrait prétendre. Dig. liv. 7, tit. 6, loi 5; et liv. 8, tit. 5, loi 12.

Voyez le chapitre 1, titre 3, livre 2 du Code Napoléon; et les articles 949, 950, 1403, 1535, 1568 et 2204 du même Code.

Usufruitier. Celui qui jouit de l'usufruit de quelque chose. *Usufructuarius.* Tous les fruits et toute l'utilité qu'on peut tirer de l'héritage sur lequel l'usufruit est établi, appartiennent à l'usufruitier. Ces fruits s'entendent tant des naturels, que des civils, comme sont les loyers ou pensions des maisons et héritages, les revenus annuels de rentes, etc., et non-seulement pour la nécessité dudit usufruitier et celle de sa famille, mais aussi pour en tirer du profit; en quoi il diffère de celui qui n'a simplement que l'usage d'un héritage. Voyez Dig. liv. 7, tit. 1, lois 7 et 9; et le mot *Usager*.

L'usufruitier est obligé de jouir de l'héritage dont il a l'usufruit en bon père de famille, ne faisant rien qui puisse en aucune manière en diminuer le prix, afin que l'usufruit étant fini, la propriété ne se trouve pas de moindre valeur qu'elle était au tems que ledit usufruit a été établi. Ainsi, celui qui a l'usufruit d'un troupeau, est obligé d'en entretenir le nombre des têtes qui en proviennent, et de faire planter des arbres en la place de ceux qui sont morts; car la perte des arbres que la violence des vents a renversés regarde le propriétaire. Dig. liv. 7, tit. 1, lois 1, 8, 13, 18, 27, §. 3, lois 59, 65, 68, §. 2, et lois 69 et 70.

L'usufruitier ne peut pas faire couper les arbres fruitiers et ruiner les métairies, abuser des esclaves, du service desquels il tire du profit; mais il doit s'en servir selon leur condition, c'est-à-dire selon le service que chacun d'eux peut lui rendre. Il ne peut pas non plus changer la forme de la chose dont il a l'usufruit : par exemple, il ne peut pas d'un vignoble en faire des terres labourables, ni achever un bâ-

timent commencé par le propriétaire, ni en entreprendre un nouveau sans son consentement. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 13, §. 4, 7 et suiv., et loi 15, §. 1.

L'usufruitier ne peut pas charger d'une servitude l'héritage dont il jouit par usufruit. Il doit conserver celle qui appartient à cet héritage; et s'il la laisse perdre par le non usage de sa part, il en est responsable envers le propriétaire. Le maître de la propriété ne peut point non plus imposer de servitude sur son fonds, même du consentement de l'usufruitier; à moins que ce dernier n'en souffre aucunement: par exemple s'il accordait à son voisin une servitude par laquelle il s'obligerait à ne point exhausser son bâtiment. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 15, §. 7, et loi 16.

L'usufruitier est obligé d'entretenir l'héritage des menues réparations, c'est-à-dire des réparations viagères; mais il n'est pas obligé de rétablir les maisons, lorsque la vieillesse ou quelqu'accident en a causé la ruine. Il est aussi obligé de payer les charges réelles, comme les cens et les rentes foncières. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 7, §. 2 et suiv., et loi 13, §. 2.

Mais pour empêcher que l'usufruitier ne diminue impunément le prix de la propriété d'un fonds au préjudice du propriétaire, ou par sa négligence ou par sa fraude, il est obligé de donner bonne et suffisante caution qu'il en jouira comme un bon père de famille. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 13; et liv. 7, tit. 9, loi 1, §. 3 et suiv., et loi 2.

L'usufruitier ne peut céder son usufruit à un autre qu'au propriétaire; car la cession qu'il en ferait à un étranger n'opérerait rien, *cedendo extraneo nihil agitur*, dit Justinien dans le §. 3 aux Instit. liv. 2, tit. 4. Toutefois l'usufruitier peut céder, louer ou vendre sa jouissance à un autre; car c'est jouir que de vendre ou louer sa jouissance. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 12, §. 2.

Dans le cas où l'usufruitier voudrait céder à un autre le droit de percevoir les fruits, ce qu'on appelle *commoditatem ususfructûs*, sans le consentement du propriétaire, on demande si le propriétaire devrait être préféré en offrant le même avantage qui serait offert par un autre à l'usufruitier? On répond que, selon les lois 12 et 13 au Dig. liv. 7, tit. 1, l'usufruitier ne serait pas obligé de le préférer, puisqu'il peut vendre sa jouissance contre sa volonté même. Ainsi, s'il ne peut pas empêcher qu'il ne vende cette jouissance, comment pourrait-il obliger l'usufruitier de le préférer à un autre? Il ne servirait à rien de dire que l'équité semble vouloir que le propriétaire soit en ce cas préféré à tout autre. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 67. — La raison en est, dit Ferrière sur cette loi, que chacun fait de son bien ce qu'il veut, pourvu que ce soit sans le préjudice d'autrui, et qu'il serait injuste d'empêcher que l'usufruitier ne pût céder sa jouissance à un autre, vu qu'il pourrait avoir des raisons qui l'engageraient à la transférer en la personne d'un autre, même pour peu de chose; par exemple si c'était son parent ou quelqu'autre à qui il voudrait faire du bien. Par conséquent le propriétaire serait mal fondé à vouloir prétendre cette jouissance avant la fin de l'usufruit.

Sur la question de savoir si le testateur peut décharger l'usufruitier de la caution de jouir en bon père de famille, qu'il est obligé de donner; on répond d'abord que cette caution ne peut se donner dans les choses qui périssent par l'usage, mais seulement celle de restituer des choses de même genre, l'usufruit étant fini, et qu'ainsi il serait inutile au testateur d'en décharger l'usufruitier; parce que, selon la loi 55 au Dig. liv. 30, il ne peut pas vouloir que les lois ne soient point observées dans son testament. Quant à l'usufruit des choses qui ne périssent point par l'usage, comme d'un fonds ou d'une maison, il faut dire aussi que le testateur ne peut point remettre à l'usufruitier la charge de donner caution de jouir en bon père de famille, parce que ce serait lui donner une occasion favorable de malverser dans la jouissance du fonds dont il aurait l'usufruit, et ce au préjudice de l'héritier. Code, liv. 3, tit. 33, loi 1.

L'usufruitier peut répéter par l'action *negotiorum gestorum*, les grosses réparations qu'il aura faites, auxquelles il n'est pas obligé; pourvu qu'elles ait été faites pour l'utilité de la propriété, et qu'elles soient de conséquence: car on n'a aucun égard pour celles qui sont modiques, *de modicis non est curandum*. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 7.

L'usufruitier peut retirer les impenses et améliorations qu'il a faites dans le fonds dont il a joui. Voyez Dig. liv. 7, tit. 1, loi 7, §. 2, et loi 15.

L'usufruitier d'un fonds ne peut pas prétendre pour le tout un trésor qu'il y aura trouvé, parce

que *thesaurus non est in fructu;* c'est pourquoi il est obligé de le diviser avec le propriétaire du fonds, sans qu'il puisse prétendre la jouissance de la moitié appartenante au propriétaire, par la raison qu'un trésor ne fait pas partie du fonds, et ne produit aucun fruit. Glose sur le §. 3 de la loi 3 au Dig. liv. 41, tit. 2.

Les revenus de la chasse et de la pêche appartiennent à l'usufruitier. Digeste, liv. 7, tit. 1, loi 9, §. 5.

Les fruits d'une pépinière appartiennent aussi à l'usufruitier; de manière qu'il peut vendre les arbres ou les planter. Il doit cependant toujours renouveler sa pépinière, pour entretenir les plantations de sa terre : car une pépinière est regardée comme tous les autres instrumens d'une terre, et qu'on doit rendre au propriétaire à la fin de son usufruit. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 9, §. 6.

L'usufruitier peut, dans un bois taillis, prendre des branches d'arbres; dans une haute futaie, il ne peut en prendre que pour faire des échalas pour sa vigne, et toujours de manière à ne pas détériorer le fonds. Mais il ne peut pas couper les grands arbres. Dig. liv. 7, tit. 1, lois 10 et 11.

L'usufruitier ne doit pas détériorer la propriété; mais il peut la rendre meilleure. Ainsi, si on a légué à quelqu'un l'usufruit d'une terre, il ne peut ni couper les arbres fruitiers, ni détruire la maison, ni rien faire qui soit préjudiciable à la propriété. Si c'est une terre de pur agrément qui contienne des bosquets, des allées ou des promenades défendues contre les ardeurs du soleil par des arbres qui procurent un ombrage agréable sans rapporter de fruits, il ne pourra point les détruire pour mettre à la place des arbres fruitiers ou d'autres plantes qui produisent du revenu. Digeste, livre 7, tit. 1, loi 13, §. 4.

Lorsque le testateur a imposé quelque servitude, l'usufruitier est obligé de la supporter. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 27, §. 4.

L'usufruitier ne peut point mettre un nouvel enduit aux murs de la maison qui n'ont pas encore été crépis; parce que, quoiqu'en travaillant ainsi au bâtiment il rende la propriété meilleure, il n'a cependant pas droit de le faire : car autre chose est de conserver une maison dans l'état où on l'a reçue, ou d'y ajouter quelque chose de nouveau. Digeste, livre 7, tit. 1, loi 44.

Une usufruitière est morte au mois de décembre; tous les fruits qui provenaient du fonds avaient été recueillis par ses fermiers au mois d'octobre; mais comme les fermiers ne doivent payer leurs fermages qu'aux calendes de mars, on a demandé si l'héritier de l'usufruitière pouvait toucher les fermages de cette année, quoiqu'elle fût morte avant les calendes de mars; ou si ces fermages devaient être partagés entre lui et la république, qui était légataire de la propriété? Le jurisconsulte Scévola a répondu que la république n'avait point d'action pour rien exiger du fermier, et que dans cette espèce, l'héritier de l'usufruitière devait toucher les fermages en entier à l'échéance du terme. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 58.

L'usufruitier de quelque bien que ce soit, troublé dans sa jouissance ou dépouillé par violence, a une action pour se faire rendre en même tems tous les fruits qu'on lui a pris; et si son usufruit venait à s'éteindre, il aurait toujours une action utile pour se faire rendre les fruits qu'on aurait perçus pendant sa durée. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 60.

L'usufruitier a droit de chasse dans les bois et les montagnes qui sont dans sa possession. S'il prend un sanglier ou un cerf, il ne l'acquiert pas au propriétaire, mais ces fruits lui appartiennent par le droit civil ou par le droit des gens. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 62.

Lorsque deux usufruitiers sont en contestation sur la manière dont ils doivent jouir, il est juste de leur accorder une espèce d'action en partage d'une chose commune, ou ils doivent convenir réciproquement avec caution de la manière dont ils jouiront. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 13, §. 3; et liv. 43, tit. 20, loi 4.

L'usufruitier doit empêcher la prescription de la chose dont il a l'usufruit; et si pouvant l'empêcher il a négligé de le faire, il doit s'imputer cette négligence, parce qu'il est chargé du soin de conserver la chose au propriétaire. Glose sur le §. 7 de la loi 1 au Digeste, livre 7, titre 9.

L'usufruitier ne peut pas prescrire la propriété de la chose dont il a l'usufruit, non-seulement parce qu'il n'en a pas la possession, mais la jouissance, et encore parce qu'il sait qu'elle appartient à autrui. Code, liv. 3, tit. 33, loi 8, la Glose jointe. Voyez aussi dans cette espèce Inst. liv. 2, tit. 9, §. 4; et Dig. liv. 41, tit. 1, loi 10.

L'usufruitier peut demander au propriétaire la caution d'indemnité pour le dommage qu'il a lieu de craindre à cause du vice du sol sur lequel il a des maisons qui avoisinent celle dont il a l'usufruit, mais il ne peut la demander à l'égard du vice de cette dernière ; parce que les réparations de cette maison sont à sa charge. Voyez Dig. liv. 39, tit. 2, lois 20 et 22.

Un usufruitier peut acheter par erreur, et ignorant qu'elle lui appartient, la chose dont il a l'usufruit ; mais le juge en ce cas doit ordonner une diminution sur le prix convenu. Dig. livre 18, tit. 1, lois 16 et 17.

Un usufruitier, un fermier, un locataire demeurent bien dans un fonds, mais ils n'ont pas la possession de ce fonds. Digeste, liv. 43, tit. 26, loi 6, §. 2.

L'usufruitier et le propriétaire peuvent non-seulement constater par un inventaire la qualité de la chose au commencement de la jouissance de l'usufruitier, afin qu'on puisse voir si, et jusqu'à quel point cette chose a été détériorée, mais il est aussi très-utile d'insérer dans le cautionnement que donne l'usufruitier, la stipulation d'une peine dans le cas où il ne jouirait pas en bon père de famille ; et cette stipulation aura aussitôt son effet, sans attendre la fin de l'usufruit. Digeste, liv 7, tit. 9, loi 1, §. 4, 5 et 6.

Si j'ai l'usufruit d'un esclave et vous la propriété, et que je l'aie détérioré, vous avez action contre moi ; s'il a été détérioré par vous, j'ai contre vous une action utile : car cette action s'étend à toute espèce de corruption ; et il est de l'intérêt de l'usufruitier que l'esclave sur lequel il a l'usufruit soit de bonne conduite. Si l'esclave a été corrompu ou retiré par un autre que par le propriétaire, l'usufruitier doit avoir une action utile contre lui, par laquelle il poursuit la restitution du double de la valeur. Dig. liv. 11, tit. 3, loi 9, §. 1 et 2.

Voyez le chap. 2, liv. 3, tit. 2 ; les art. 385, 1562, 1580 et 2236 au Code Napoléon. Voyez aussi ce qui est dit à la suite du mot *Usufruit*.

Usure. Intérêt illégitime qu'on exige. *Usura*. Quoique les Romains fussent ennemis de l'usure, ils s'aperçurent que la facilité du commerce exigeait qu'on tirât quelque intérêt de son argent, sans quoi la circulation des espèces serait impossible. Ce fut ce qui engagea les décemvirs à permettre le prêt à un pour cent par mois, c'est-à dire à douze pour cent d'intérêt par an. Et sans doute que la république romaine en aurait été plus heureuse si la loi que les décemvirs avaient faite au sujet des usures eût été régulièrement observée. En effet, l'intérêt à un pour cent par mois était suffisant pour entretenir le commerce. Mais le luxe et la cupidité s'étant augmentés par les liaisons que les Romains eurent avec les autres nations depuis que la navigation leur eût été connue, ceux d'entre les citoyens qui étaient devenus riches, profitèrent de la pauvreté des autres, pour exiger des intérêts considérables de l'argent qu'ils leur prêtaient ; et les intérêts usuraires devinrent si forts, qu'en l'année 376 de Rome, C. Licinius Stolon fit recevoir une loi, appelée de son nom *Licinia*, pour arrêter le cours des usures. Mais cette loi, ainsi que toutes les autres qui furent faites ensuite, devinrent toujours inutiles contre les finesses des usuriers. Voyez l'Histoire de la Jurisp., loi 21.

Comme dans les tems où l'empire Romain était le plus florissant, le commun des citoyens était plus riche, et par conséquent moins obligé de faire des emprunts, les usuriers trouvaient moins d'occasions d'exercer leurs rapines. Ils furent obligés d'avoir recours à un autre expédient. Les fils de famille étant à Rome sous la puissance de leurs pères, ils n'avaient que leur pécule, qui ordinairement ne suffisait pas pour satisfaire au luxe et à la dépense que l'on faisait à Rome du tems des empereurs. Les usuriers profitèrent de cette circonstance ; ils prêtèrent de l'argent aux fils de famille. Mais, comme ils ne pouvaient redemander cet argent que quand les fils de famille n'étaient plus sous la puissance paternelle, les usuriers stipulèrent de gros intérêts, que l'on comprenait dans la somme principale, afin de frauder la loi. Il vint même à Rome, du tems de l'empereur Vespasien, un usurier nommé *Macedo*, qui profitant du goût de débauche dans lequel était la jeunesse Romaine, prêtait de l'argent aux fils de famille, en leur faisant reconnaître le double de ce qu'il leur avait prêté ; en sorte que quand ces jeunes gens n'étaient plus sous la puissance de leurs pères, la plus grande partie de leurs biens se trouvait absorbée par les usures énormes de ce *Macedo*. Sur cela l'empereur Vespasien fit rendre un sénatus-consulte, que l'on appela Macédonien, du nom de l'usurier qui y avait donné lieu. Voyez *Sénatus-consulte Macédonien ;* et le mot *Intérêt*, page 504 du tome 1er.

Voyez la loi du 3 septembre 1807 sur le taux et

et l'intérêt de l'argent; et le décret impérial du 17 mars 1808 concernant les juifs.

Usurpatio. Quoique ce mot, dans les lois 2 et 5 au Digeste, liv. 41, tit. 3, ne signifie en français qu'*interruption;* néanmoins il avait plusieurs autres significations : car lorsqu'on acquérait, par exemple, une servitude par l'usage, ou qu'on la recouvrait après l'avoir perdue, on appelait cela *servitutem usurpare.* Voyez l'Histoire de la Jurisp., loi 42.

Utérin, ine. Né d'une même mère, mais non pas d'un même père. *Uterinus, a, um.* Une femme mourant sans testament a laissé une sœur utérine, et sa mère enceinte des œuvres de son second mari. Sur la question de savoir si la mère ayant répudié l'hérédité civile de sa fille étant encore enceinte, et ayant depuis mis au monde une fille nommée Sempronia, cette Sempronia, sœur utérine de la défunte, pourrait aussi demander la succession prétorienne; le jurisconsulte Scévola a répondu que si la mère ne pouvait plus être admise à l'hérédité, la fille qu'on suppose née depuis pouvait prendre la succession prétorienne. Dig. livre 38, titre 8, loi 10.

Voyez les articles 733 et suivans, et l'article 752 au Code Napoléon.

Utilité. Profit; avantage. *Utilitas.* L'utilité publique doit être préférée aux conventions des particuliers. Code, liv. 12, tit. 63, loi 3.

Celui qui a légué à quelqu'un une chose pour son utilité, est censé lui en avoir seulement légué l'usage. Glose sur les mots *sed si* au Dig. liv. 7, tit. 8, loi 10, §. 1.

Sur l'utilité publique, voyez les articles 545, 643, 649 et suivans au Code Napoléon.

V

Vacance. Dispense, exemption, relâche. *Vacatio.* Ceux qui ont la vacance d'un emploi public ne peuvent être appelés par les magistrats à un emploi extraordinaire. Dig. liv. 50, tit. 5, loi 6.

Le tems de la vacance d'un an accordé à ceux qui ont été absens pour le service de la république, avant que de reprendre l'exercice de leurs fonctions, ne se compte pas du jour même où quelqu'un a cessé d'être absent; on doit lui accorder quelques jours pour se reposer de son voyage. Dig. liv. 50, tit. 5, loi 4. Voyez *Exemption des charges*, page 207 du tome Ier.

Vacant, ante. Sans possesseur. *Vacuus, a, um.* Les biens vacans sont les biens de celui qui est décédé sans laisser aucun héritier vivant ou apparent, ou de celui à la succession duquel les héritiers présomptifs ont renoncé; car en ce cas ses biens appartiennent au fisc par droit de déshérence, d'après la disposition de la loi Julia, appelée *caducaria.* Dig. liv. 30, loi 96, §. 1; et liv. 40, tit. 5, loi 4.

Les biens vacans qui n'ont point encore été déférés au fisc, peuvent être prescrits. Instit. liv. 2, tit. 6, §. 9. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 18.

Auparavant que les biens vacans soient incorporés au fisc, il faut qu'il en soit fait une description ou inventaire, et qu'on publie dans les lieux où les biens se trouvent, que la succession d'un tel est vacante, et que ceux qui sont ses héritiers aient à se présenter, et à s'opposer à l'incorporation des biens qu'il a laissés au fisc. Code, liv. 10, tit. 10, loi 5; et Glose sur la loi 12 au Code, liv. 4, tit. 19. Voyez *Biens vacans*, page 58 du tome Ier.

Vache. La femelle du taureau. *Vacca.* Celui qui a acheté une vache, et qui est évincé du veau qui est né d'elle après la vente, ne peut point actionner le vendeur en vertu de la stipulation par laquelle il s'est soumis au double envers lui en cas d'éviction; parce qu'il n'est évincé ni de la chose même ni de l'usufruit de la chose : car, quand on dit que le veau est le fruit de la vache, on entend parler d'un corps qui en tire son origine, et non d'un droit sur la vache. De même, on dit fort bien des blés et du vin, qu'ils sont les fruits d'une terre, mais on ne pourrait pas dire qu'ils en sont l'usufruit. Dig. liv. 21, tit. 2, loi 43. Voyez aussi la Glose sur la loi 53 au Dig. liv. 9, tit. 2.

Voyez l'article 1831 du Code Napoléon.

Vagabond. En latin *Vagabundus.* On appelle vagabond celui qui erre çà et là. Voyez la loi unique au Code, liv. 11, tit. 51.

On ne peut pas considérer un esclave comme fugitif et vagabond pour avoir eu l'intention de s'enfuir et de vagabonder, il faut qu'il l'ait accomplie. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 225.

Un vagabond qui s'est rendu coupable d'un délit doit être poursuivi et jugé dans l'endroit où il a été arrêté. Glose sur la loi 1 au Code, liv. 3, tit. 15.

Pour le droit Français, voyez le Code pénal.

Vaisseau. Navire. *Navis.* L'esquif qui suit un vaisseau n'en fait point partie, et n'a rien de commun avec lui : car un esquif est lui-même un petit vaisseau ; mais tout ce qui est joint et uni au vaisseau en fait partie, comme le gouvernail, le mât, les voiles et les antennes ; ce sont pour ainsi dire les membres d'un vaisseau. Dig. liv. 21, tit. 2, loi 44.

Si votre vaisseau venant à heurter ma chaloupe l'a endommagée, le jurisconsulte Proculus dit que si les matelots ont pu empêcher le choc, et qu'il soit arrivé par leur faute, on a contr'eux l'action de la loi Aquilia ; parce qu'il importe peu que vous me causiez ce dommage en brisant ma chaloupe avec vos mains, ou en poussant violemment votre vaisseau contre elle : car dans tous ces cas je souffre également un dommage provenant de votre fait. Mais que si le vaisseau heurte votre chaloupe, parce que les cordages qui le retenaient se sont rompus, et qu'il n'y avait personne pour le conduire, vous n'aurez point d'action contre le maître du vaisseau. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 29, §. 2.

Le jurisconsulte Labéon dit aussi que si un vaisseau est poussé par la force du vent sur les cordages qui en retiennent un autre à l'ancre, et que les matelots, n'ayant pas d'autre moyen de débarraser leur vaisseau, coupent les cordages de l'autre, il n'y a contr'eux aucune action. Dig. liv 9, tit. 2, loi 29, §. 3.

Si un vaisseau submerge et coule à fond un autre bâtiment qui vient à lui, on a action contre le capitaine du vaisseau ou celui qui le conduit ; à moins que le vent n'ait poussé le vaisseau avec tant de violence qu'on n'ait pu l'arrêter. Si cet accident est arrivé par la faute des matelots, il y a lieu à l'action de la loi Aquilia. Dig. livre 9, tit. 2, loi 29, §. 4.

Si quelqu'un coupe le cordage qui retenait un vaisseau, et qu'à cette occasion le vaisseau ait été submergé, on a contre lui une action expositive du fait. Digeste, livre 9, titre 2, loi 29, §. 5.

Celui qui a percé le vaisseau d'un marchand d'esclaves est tenu de l'action de la loi Aquilia, comme si ce vaisseau eût été rompu. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 27, §. 24.

Si un pilote fait entrer son vaisseau dans un fleuve sans avoir personne pour le gouverner, et qu'une tempête venant à s'élever il ne puisse être le maître de son vaisseau et soit obligé de le laisser périr, ceux qui ont chargé le vaisseau auront contre lui l'action de louage. Dig. livre 19, tit. 2, loi 13, §. 1 et 12, loi 15, §. 6, et loi 31.

Les maîtres de vaisseaux et les hôteliers sont obligés de restituer toutes les choses qu'ils ont prises en garde, quoiqu'elles soient péries sans leur faute, par l'action *in factum* descendante de l'édit proposé par le préteur à ce sujet ; en sorte qu'ils sont tenus même du fait de ceux qui sont dans leur vaisseau ou hôtellerie. Dig. liv. 4, tit. 9, loi 1, §. 8, et lois 2 et 3. Voyez *Maîtres de vaisseaux.*

Lorsqu'on est obligé de couper le grand mât du vaisseau pour qu'il puisse échapper avec ses marchandises à la tempête, il est juste que tous ceux qui ont des marchandises sur le vaisseau contribuent à cette perte. Dig. liv. 14, tit. 2, loi 5, §. 1.

Quand un vaisseau est coulé à fond ou renversé, ce que chacun peut sauver du sien, il le sauve pour lui, comme il arrive dans un incendie. Dig. liv. 14, tit. 2, loi 7.

Si un vaisseau fait naufrage, ceux qui sauvent leurs marchandises ne doivent pas contribuer à la perte des autres ; car on n'a admis la contribution que dans le cas où les marchandises jetées à la mer dans un péril commun auront procuré la conservation du vaisseau et des marchandises qui y restaient. Dig. liv. 14, tit. 2, loi 5. Voy. *Jeter*, page 516 du tome 1er. ; et le mot *Marchandise.*

Voyez les art. 59, 86 et 988 du Code Napoléon ; et le liv. 2 du Code de commerce.

Vaisselle. Tout ce qui sert à l'usage ordinaire de la table, comme plats, assiettes, etc. *Vasa ; vasarium.* Un testateur avait légué à une personne sa vaisselle à manger, et à une autre sa vaisselle à boire. Sur la question de savoir à laquelle des deux devait appartenir le vase qui contenait l'eau pour laver les mains, le jurisconsulte Cassius a décidé qu'il appartenait au légataire de la vaisselle à manger. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 12, et loi 21, §. 2.

Dans la vaisselle servant à boire, sont compris non-seulement les vases dans lesquels on peut boire, mais aussi ceux qui servent à préparer le vin, comme les entonnoirs, les petits pots, etc. Voyez la loi 19, §. 10, et la loi 21 au Dig. liv. 34, tit. 2.

Dans le legs de la vaisselle à boire ou de la vaisselle à manger, quand on doute à laquelle des deux espèces une pièce doit être rapportée,

on examine la coutume du père de famille. Mais cette considération est inutile, lorsqu'il est certain qu'une pièce n'appartient point à telle espèce. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 32, §. 2.

Un officier d'armée a légué à sa femme sa vaisselle d'argent à manger. Comme il avait des vases dans lesquels il buvait et mangeait indifféremment, on a demandé si ces vases devaient faire partie du legs. Le jurisconsulte Scévola a répondu qu'ils en faisaient partie. Digeste, livre 34, tit. 2, loi 32, §. 3.

Le legs de l'argenterie travaillée comprend la vaisselle d'argent; comme, par exemple, les pots à oille, les saucières, les gobelets, les plats, et autres vaisselles semblables. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 19, §. 9 et 10.

Voyez l'art. 533 du Code Napoléon; l'art. 621 du Code de procédure civile; et l'art. 554 du Code de commerce.

Valablement. D'une manière valable. *Justè; legitimè*. Un mineur ne peut contracter valablement. Voyez *Mineur*.

Valens. Voyez *Aburnius*, page 3 du tome Ier.

Valentinien, *Valens* et *Gratien*. Après la mort de Jovien, l'an 364, Valentinien fut élevé à l'empire, et peu de tems après il y associa Valens son frère, à qui il donna le gouvernement de l'Orient; et l'an 367 Gratien, fils aîné de Valentinien, fut par lui nommé Auguste, et désigné son successeur à l'empire. Aussi voit-on dans le Code, des lois de Valentinien et de Valens, et d'autres qui sont de Valentinien, de Valens et de Gratien. Valentinien, premier de ce nom, était né dans la Pannonie, et Gratien, cordier de profession, était son père; mais sa valeur et ses bonnes actions le rendirent illustre. Les guerres qu'il eut à soutenir contre divers peuples barbares, et qu'il termina avec succès, ne contribuèrent pas peu à augmenter sa gloire. Ce prince parut toujours très-sage et très-pieux, et fit plusieurs lois fort honorables et fort utiles à l'église; mais il ternissait toutes ces belles qualités par un fatal penchant qu'il avait à se mettre en colère, auquel il se livrait trop aisément. Les Quades ayant dépnté vers lui pour faire la paix, il fut étonné de la mauvaise mine et du pitoyable équipage de leurs ambassadeurs. Mais quand on lui eut dit que c'étaient les plus nobles, les plus riches et les mieux faits de leur nation, il entra en fureur, et s'écria que la condition des Romains était bien malheureuse, d'avoir à s'opposer aux révoltes de pareilles gens. Il parla avec tant de violence qu'il se rompit une veine et une artère, et mourut d'une perte de sang. Cet accident arriva dans un petit château de la Pannonie, le 17 novembre 375. Il était âgé de cinquante-six ans, et en avait régné près de douze.

Valens gouvernait en Orient, pendant que Valentinien son frère gouvernait en Occident. Eudoxe, évêque de Constantinople, qui était arien, et de qui Valens reçut le baptême, l'engagea par serment à soutenir ses erreurs; ce qui fit que, de zélé défenseur de la loi orthodoxe, il en devint le cruel persécuteur. Il publia un édit par lequel il exila tous les prélats catholiques, et persécuta par-tout d'une manière inouie, généralement tous ceux qui ne faisaient pas profession de l'arianisme. Ce prince réforma avec soin les lois civiles, et fit observer exactement la discipline militaire, quoiqu'il ne pût supporter la peine ni le travail. Il n'avait aucune teinture des belles-lettres. Son naturel était rustique et barbare, et il avait une passion démesurée pour acquérir de grandes richesses. Comme il était très-méfiant, plusieurs philosophes qui se mêlaient de magie, excitèrent sa bile, de manière qu'il leur en coûta la vie. Ils avaient trouvé que le successeur du prince devait être un homme dont le nom commencerait par *Théod*. Aussitôt ils s'imaginèrent qu'un homme de qualité, nommé Théodose, païen de religion, était appelé à l'empire. Valens en étant averti, fit brûler cet empereur prétendu, et couper la tête aux devins: il fit aussi mourir tous ceux dont le nom commençait par ces lettres *Théod.*, et Théodose, père de l'empereur de ce nom, ne fut pas épargné. Valens, après avoir dissipé quantité de révoltes, et assoupi quantité de guerres civiles, se vit accablé de guerres étrangères; il fut contraint de les soutenir toutes, quoiqu'il fût très-paresseux, et qu'il n'eût aucune habileté ni aucune expérience dans l'art militaire. Dans une bataille près d'Andrinople, Valens ayant été blessé d'un coup de flèche, fut porté dans une cabane qui se trouva sur le chemin. Les ennemis ne sachant pas qu'il y fût, y mirent le feu, et l'y brûlèrent le 9 août de l'an 378, en la cinquantième année de son âge. Voyez l'Hist. de la Jurisp.; et *Gratien*, page 368 du tome Ier.

Valentinien II ou le jeune, fils de Valentinien I, et de Justine, fameuse arienne, succéda

à Gratien, et gouverna l'empire avec Théodose, qui y avait été associé par Gratien. Il fut étranglé après huit ans et demi de règne. Hist. de la Jurisp.

Valentinien III fut associé à l'empire n'étant âgé que de sept ans, par Théodose le jeune, qui lui donna sa fille en mariage. Après la mort de Théodose, il régna avec Marcien. Ils firent ensemble quelques constitutions, dont un très-petit nombre est rapporté dans le Code. Valentinien III fut fort adonné aux femmes, et joignit à ce vice celui de l'ingratitude ; car il tua de sa propre main Aétius, qui lui avait rendu de très-grands services dans toutes les guerres. Il fut assassiné par les ordres de Maxime, dont il avait violé la femme. Voyez l'Histoire de la Jurisprudence.

Valère-Sévère fut associé à l'empire par Maximien-Galérus. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Valérien, ayant été élu empereur par les légions Romaines, associa aussitôt à l'empire son fils Gallien ; et pendant l'espace de sept ans qu'ils régnèrent ensemble, ils firent conjointement plusieurs constitutions, dont environ soixante-douze sont rapportées dans le Code. Mais Valérien s'étant engagé dans une guerre contre la Perse, et Sapor qui en était roi l'ayant fait prisonnier à Césarée, et ensuite écorcher tout vif, Gallien son fils resta seul possesseur de l'empire, qu'il occupa pendant environ neuf ans. Hist. de la Jurisp.

Valet de ville. En latin *Servus reipublicæ.* On ne pouvait contraindre un homme libre d'accepter malgré lui la charge de valet de ville ; parce qu'un pareil office était réservé pour des esclaves. Code, liv. 11, tit. 36, lois 1 et 2.

Valeur. En latin *Pretium.* L'empereur Constantin, par les lois 1 et 2 au Code, liv. 11, tit. 1, veut que la valeur des anciennes pièces de monnaies soit conservée ; il ordonne, sous des peines rigoureuses, que ces pièces soient données et reçues dans le commerce sans aucune difficulté, pourvu qu'elles ne soient pas fausses ni altérées ; et enfin il veut que lorsqu'on diminue la valeur des pièces d'un sou, tous les autres objets qui se paient avec cette monnaie, diminuent de valeur dans cette même proportion.

Valider. Rendre valide. *Ratum facere.* Le tems ne peut valider un acte qui est nul dans son principe. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 29. A moins que le défaut de nullité dont l'acte est entaché ne soit rétabli dans d'autres actes postérieurs ; comme dans les espèces rapportées au Dig. liv. 8, tit. 3, loi 11 ; liv. 8, tit. 4, loi 18 ; liv. 23, tit. 2, loi 27 ; liv. 28, tit. 5, loi 42 ; liv. 28, tit. 7, loi 20, §. 1 ; liv. 30, loi 24, §. 1 ; liv. 32, loi 1, §. 1, et loi 7 ; et au Code, liv. 1, tit. 53, loi unique ; liv. 5, tit. 4, loi 6 ; et liv. 5, tit. 74, loi 1.

Pour le droit Francais, voyez ce qui est dit à la suite des mots *Nul* et *Nullité.*

Vandales. Anciens peuples d'Allemagne. *Vandali.* Les Vandales et les Visigoths, après avoir chassé les Romains de l'Espagne et du Portugal, y font recevoir leurs lois à la place des lois Romaines qui y avaient été observées jusque-là. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Les Vandales s'emparèrent non-seulement de l'Afrique, mais encore de Rome ; et ils en furent chassés par l'empereur Justinien. Voyez Code, liv. 1, tit. 27, loi 1.

Variation. Changement. *Variatio.* La variation déplait toujours. Glose sur la loi 51 au Dig. liv. 5, tit. 3.

Varier. Changer. *Variare.* Quelquefois il est permis de varier : par exemple celui qui a fondé quelqu'un de procuration peut, avant la contestation en cause, ou révoquer le procureur qu'il a constitué, ou assister lui-même au jugement. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 16. — Mais lorsqu'une vente a été faite sous la clause résolutoire en cas de non paiement, et que le terme fixé par la clause étant arrivé, le vendeur a préféré d'en poursuivre l'exécution en demandant que la vente soit nulle, plutôt que de demander le prix de la chose vendue, on ne doit pas lui permettre de varier. Dig. liv. 18, tit. 3, loi 4, §. 2.

Vasa vinaria. On ne peut entendre, à proprement parler, par ces termes latins que les vaisseaux attachés au pressoir pour récolter la vendange : car les tonneaux et les barils ne sont de ce nombre qu'autant de tems qu'ils renferment du vin ; puisque, lorsqu'ils n'en contiennent plus, ils peuvent être remplis d'autres choses. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 206.

Vase. Vaisseau. *Vas.* Quand un testateur a légué ses vases de composition d'or et d'argent, on ne doit point examiner quelle quantité de matière d'or se trouve mêlée dans ces vases à la matière d'argent. Mais sur la question de savoir comment on pourrait déterminer laquelle des deux matières est principale ou accessoire, le jurisconsulte a répondu que la vue des vases

devait suffire ; mais que si cependant on avait quelque doute à ce sujet, il faudrait examiner si le testateur mettait ces vases au nombre de son or ou de son argenterie. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 32, §. 5. Voyez *Legs d'or et d'argent*, page 580 du tome Ier.

Vases sacrés. On appelle vases sacrés, le calice, le ciboire, etc. dont on se sert dans l'administration des sacremens. *Vasa sacra.* L'empereur, dans le chap. 8 de la Novel. 7, défend de vendre les vases sacrés, de les donner en gage, ou de les fondre pour en faire l'aliénation, sous peine d'un exil perpétuel, ou même de plus fortes peines, selon que leur impiété sera trouvée grande par les juges envers les choses sacrées, par le commerce qu'ils en auront fait. C'est ainsi, je pense, qu'il faut interpréter les mots qui se trouvent dans ce chapitre, et qui sont obscurs, *nam et illos æquâ aut majori pœnâ, etc.* Toutefois Justinien fait une exception, savoir lorsque les vases sacrés et autres choses dédiées au service de Dieu, ont été aliénés pour la rédemption des captifs ; parce que, par ce moyen, *animæ hominum liberantur à mortibus et vinculis inanimatorum venditione vasorum.* Voyez aussi la Novelle 120, chap. 10 ; et la loi 21 au Code, liv. 1, tit. 2.

Veau. Le petit de la vache. *Vitulus.* Voyez *Vache.*

Vectigalia. C'est ainsi que sont appelés les droits que le prince ou la république donne à ferme. Ce mot vient *à vectura, sive à vehendo*, parce que les marchandises qui sont transportées dans d'autres provinces paient de certains droits. Voyez *Droits*, page 149 du tome Ier.

Velléien. Voyez au mot *Sénatus-consulte.*

Vénalité des charges. En latin *Dignitatum nundinatio.* L'empereur Justinien, dans la préface de la Novelle 8, en attribuant la cause des malheurs publics à la vénalité des charges, dit que c'est ce qui lui a fait prendre la résolution de réformer toutes choses, et de les réduire dans un meilleur état, par une loi commune et générale dans toutes les provinces de son empire ; et que ses desseins seront exécutés, s'il peut faire en sorte que les juges et ceux qui ont l'administration des provinces exercent la justice et s'acquittent de leurs emplois sans rien exiger du peuple, se contentant des gages qui leur sont donnés par le fisc, *puris procuremus uti manibus, et ab omni abstinere acceptione pro illis, solis contentos iis, quæ à fisco dantur.* Et que le moyen de les y obliger, est de donner des charges aux juges sans qui leur en coûte absolument rien, pas même pour le droit des suffrages. Voyez *Charges*, page 72 du tome Ier ; et le mot *Suffrage.*

Vendange. La récolte du raisin pour faire le vin. *Vindemia.* Quelqu'un a acheté une vendange encore sur pied, le vendeur s'oppose à ce qu'il en fasse la récolte ; si le vendeur veut ensuite demander le prix convenu, l'acheteur pourra lui opposer une exception fondée sur ce que le prix qu'on demande a été promis pour la vendange qui a été vendue et non livrée. Si après que la tradition a été faite, le vendeur veut empêcher l'acheteur de fouler le raisin, d'emporter le vin nouveau, l'acheteur aura l'action en représentation de la chose, et celle en réparation d'injures : car ces actions ont lieu toutes les fois qu'on veut empêcher quelqu'un d'emporter ce qui est à lui. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 25.

Si une femme a donné un fonds en dot à son mari la veille des vendanges, et que le mari, ayant recueilli la vendange, ait fait divorce, le jurisconsulte Scévola dit qu'il doit rendre à la femme, non-seulement les fruits à raison des onze mois qui se sont écoulés, mais encore les dépenses qu'elle a faites pour façonner la vigne : car ces dépenses doivent être prélevées avant de procéder au partage des fruits. Ainsi, si le mari a fait quelques dépenses pour cette même année, on aura égard à celles faites par l'un et l'autre, et elles concourront ensemble. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 7.

Le jurisconsulte Papinien décide que, lors de la dissolution du mariage, les fruits doivent être partagés non-seulement en comptant depuis le jour où le mari a donné le fonds à louage, mais encore eu égard au tems où le mariage a subsisté avant cette location. Supposons en effet que la femme ait donné le fonds à son mari au tems de la vendange, que le mari l'ait donné à louage à commencer la jouissance du premier novembre, et que la dissolution du mariage soit arrivée au dernier janvier ; il ne serait pas juste que le mari pût retenir en même tems la récolte de la vendange, et la quatrième partie du loyer de l'année où la dissolution du mariage est arrivée. Autrement, si le divorce était arrivé le lendemain de la récolte, le mari pourrait garder en entier les fruits qu'il aurait perçus. Mais la dissolution arrivant à la fin de jan-

vier, et le mariage ayant subsisté quatre mois, on doit faire une masse des fruits qui ont été recueillis de la vendange et du loyer de trois mois de la présente année des vignes, et donner au mari le tiers sur le tout. Digeste, liv. 24, tit. 3, loi 7, §. 1. — On doit observer la même règle dans le cas contraire. Par exemple, si la femme, après avoir recueilli la vendange, donne à son mari la possession du fonds; que le mari ait donné ce fonds à louage à commencer la jouissance du premier mars, et que la dissolution du mariage soit arrivée au premier avril, le mari pourra retenir non-seulement la douzième partie des loyers, mais encore sur ceux qui seront dus, une part proportionnée au nombre de mois pendant lesquels le fonds a été dotal. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 7, §. 2. — De même, si la récolte de l'année où la dissolution du mariage arrive appartient au fermier en vertu du contrat de location, et que le mariage vienne à se dissoudre avant la récolte ou la vendange, les loyers de l'année entière, eu égard à l'espérance de la prochaine récolte, doivent faire la matière du partage. Dig. liv. 24, tit. 3, loi 7, §. 3.

Il est défendu de traduire en justice dans le tems des vendanges et de la moisson, parce qu'étant occupés à recueillir les biens de la terre, les plaideurs ne doivent point être forcés à paraître en justice. Dig. liv. 2, tit. 12, loi 1. — Il y a cependant certaines causes qu'il faut excepter, et pour lesquelles on doit paraître en justice, même pendant le tems de la moisson et des vendanges : par exemple si la chose contestée doit périr par le tems, c'est-à-dire si le délai doit détruire l'action. Dig. liv. 2, tit. 12, loi 1, §. 2.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Fruits*, page 320 et suiv. du tome 1er.

Vendanger. Faire la vendange. *Vindemiare*. Celui qui vendange la vigne d'autrui avant la maturité du raisin, est soumis à la peine de la loi Aquilia. Néanmoins cette peine n'aurait pas lieu dans le cas où il aurait coupé le raisin en maturité, parce que, loin de faire tort au propriétaire, il lui rend service, puisqu'il le décharge de la dépense qu'il aurait été obligé de faire pour cette récolte; à moins qu'après avoir vendangé la vigne, il n'ait jeté et répandu la vendange à terre. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 27, §. 25. — Celui qui après avoir vendangé la vigne d'autrui a emporté la vendange, et tenu de l'action de vol. Dig. *ibid.*

Pour le droit Français, voyez le Code rural.

Vendeur. En latin *Venditor*. On doit savoir dans les ventes quelles sont les charges du vendeur et celles de l'acheteur; et si en contractant le vendeur et l'acheteur ont fait entr'eux quelques réserves, la convention doit être observée. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 43, la Glose jointe.

Un vendeur à qui l'acheteur avait dénoncé l'éviction qui lui était faite de la chose vendue, le sommant d'intervenir pour être son garant, a opposé le privilége qui lui donnait un juge particulier. Sur la question de savoir s'il pouvait dépouiller de la connaissance de la cause le juge devant qui le procès entre le demandeur et l'acheteur était pendant, pour la porter devant son juge; le jurisconsulte Paul a répondu que le vendeur était obligé de suivre la juridiction de l'acheteur. Dig. liv. 5, tit. 1, loi 49. La raison en est, que le procès doit être jugé où il est commencé; et que d'ailleurs le vendeur étant le défendeur de l'acheteur, il doit par conséquent le défendre où il est poursuivi. Dig. liv. 3, tit. 3, loi 35, §. 2; et liv. 5, tit. 1, loi 30. — Mais on demande si, dans ce cas, le vendeur doit défendre l'acheteur à ses dépens, ou aux dépens de l'acheteur? Touchant cette question, il faut dire que si l'acheteur est condamné au déguerpissement, il peut répéter contre le vendeur les frais qu'il a faits dans la poursuite du procès; parce que, comme l'éviction arrive par la faute du vendeur et non par celle de l'acheteur, il est juste que le vendeur supporte tous les frais qui ont été faits par l'acheteur. Mais si au contraire l'acheteur a été renvoyé absous de la demande formée contre lui, il ne peut point poursuivre son vendeur pour les frais qu'il aurait faits. Cela est prouvé par la loi 51 au Dig. liv. 21, tit. 2; et par la loi 18 au Code, liv. 8, tit. 5. Il ne sert à rien de dire que le vendeur doit défendre l'acheteur, et par conséquent à ses dépens; car au contraire c'est aux dépens de l'acheteur; et c'est ainsi que les lois qui obligent le vendeur à défendre l'acheteur se doivent entendre : ce qui se prouve par l'exemple du procureur, qui est obligé de défendre celui dont il fait les affaires; et s'il ne le fait pas, et qu'il soit condamné, il est obligé à ses dommages et intérêts, et cependant le procureur ne défend pas celui dont il fait les affaires à ses propres frais

et dépens. Digeste, liv. 3, tit. 3, lois 43, 44 et 45.

Quoique tout vendeur soit garant de la chose qu'il vend, cependant le créancier qui a vendu la chose qui lui était obligée et hypothéquée n'est pas garant de l'éviction de cette chose. La raison en est, qu'il a vendu la chose d'après le droit qu'il avait de la vendre, et suivant les droits de son débiteur ; en sorte que l'acheteur doit s'imputer d'avoir acheté une chose sans les précautions qu'il pouvait prendre, sauf à l'acheteur son recours contre le débiteur par l'action utile d'achat, comme si en effet la vente avait été faite par le débiteur. Et si l'acheteur n'a pas payé le prix de son acquisition, et que la chose lui soit évincée, il n'est pas moins obligé de le payer au créancier. Il faut toutefois observer un cas où le créancier serait tenu de restituer le prix à l'acquéreur, par exemple si sachant que le gage n'appartenait pas au débiteur, il l'avait vendu *jure pignoris*. Digeste, liv. 19, tit. 1, loi 11 ; liv. 20, tit. 5, loi 12, §. 1, et loi 13. Code, liv. 8, tit. 46, lois 1 et 2.

Le vendeur peut être actionné par l'acheteur dans le cas où en lui vendant un fonds, il lui aura caché quel était le plus proche voisin, si cette connaissance devait le détourner d'acheter le fonds. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 35, §. 8.

Un vendeur peut faire casser une vente contractée par violence et par crainte, en cas que l'acheteur ait vendu la chose à un autre qui l'ait achetée de bonne foi ; par la raison que le vice contracté *per vim et metum* par le vendeur suit la chose et nuit par conséquent au second acquéreur : car le vendeur qui a acquis par violence transfère ce vice en la personne de l'acheteur, autrement il arriverait que l'acheteur tirerait de l'avantage de son délit. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 11 ; et liv. 44, tit. 3, loi 11. Code, liv. 2, tit. 20, loi 3.

Le vendeur est nécessairement obligé à livrer la chose qu'il a vendue ; car la bonne foi, qui est requise dans les ventes, veut que les contractans exécutent ce qu'ils ont promis. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 1 ; liv. 18, tit. 1, loi 34, §. 6, loi 68, §. 2, et loi 80, §. 3 ; liv. 19, tit. 1, loi 11, §. 1 et 2, loi 30, §. 1, et loi 31 ; liv. 19, tit. 2, loi 21.

Sur la question de savoir si le vendeur lésé d'outre moitié du juste prix, a le choix de faire résoudre la vente ou de demander le supplément ; on répond que le choix appartient à l'acheteur, ou de restituer la chose qu'il a achetée, ou de fournir le supplément du juste prix. Ce qui se doit entendre de la véritable estimation de la chose et du prix qu'elle devait être vendue, et non pas de ce qui aurait suffi pour empêcher la cassation du contrat. Supposons, par exemple, que la chose vendue vaille dix mille livres, et qu'elle n'ait été vendue que quatre mille ; en ce cas la loi 2 au Code, liv. 4, tit. 44, veut que pour cette lésion qui excède la moitié du juste prix la vente soit sujette à rescision. Voyez aussi Digeste, liv. 41, tit. 1, loi 48 ; et Code, liv. 4, tit. 49, loi 5. — Mais on demande si le vendeur agissant contre l'acheteur pour voir ordonner la rescision de la vente, il suffit que l'acheteur donne au vendeur mille livres pour empêcher cette rescision, attendu que s'il avait payé d'abord au vendeur la somme de cinq mille livres le contrat n'aurait pas été sujet à rescision ; ou s'il faut qu'il fournisse au vendeur le supplément de la juste valeur de la chose vendue, qui serait la somme de six mille livres ? Il faut dire que l'acheteur serait obligé de donner au vendeur la somme de six mille livres, parce que la juste valeur est ce que la chose vaut selon la commune opinion des hommes. C'est le sentiment de Ferrière sur cette matière, et de Connanus au liv. 7 de ses Commentaires, chap. 9, nombre 10. Voyez *Acheteur*, page 8 du tome 1er.

Le jurisconsulte Scévola, interrogé sur l'effet de la clause résolutoire de la vente en cas de non paiement du prix, a répondu que si l'inexécution de la convention venait du côté de l'acheteur, et que le vendeur veuille se servir du bénéfice de la clause, la vente serait résolue ; auquel cas le vendeur serait autorisé à garder ce qu'il aurait reçu à titre d'arrhes, ou sous quelqu'autre titre que ce soit. Ainsi, en vertu de ce pacte, la loi feint que le vendeur n'a jamais transféré la propriété de la chose qu'il a vendue, mais qu'elle est toujours demeurée pardevers lui ; en sorte que la propriété de la chose vendue retourne au vendeur comme s'il ne l'avait jamais vendue, en cas que le prix ne soit pas payé dans le tems porté par le contrat ; et le vendeur peut se servir de l'action réelle pour revendiquer la chose qui lui appartient, dont il est le maître et le propriétaire. Digeste, liv. 18, tit. 3, loi 6. Code, liv. 4, tit. 54, loi 4. Ce qui se doit entendre en cas que le vendeur ait

livré la chose comme par précaire jusqu'à ce que le prix fût payé; car si le vendeur en avait fait la tradition *emptionis jure*, alors, quoique le prix ne fût pas payé, toutefois la propriété passerait en la personne de l'acheteur, et en ce cas le vendeur n'aurait que l'action personnelle contre l'acheteur pour faire casser la vente et rentrer dans la propriété de sa chose. Cette distinction est fondée sur la loi 3 au Code, liv. 4, tit. 54, en ces termes : *Qui ea lege prædium vendidit, ut nisi reliquum pretium intra certum tempus restitutum esset, ad se reverteretur : si non precariam possessionem tradidit, rei vindicationem non habet, sed actionem ex vendito.*

Lorsque le vendeur demande son prix après le terme fixé par la clause résolutoire, il est censé avoir renoncé au bénéfice de cette clause, et il ne lui est plus permis de varier, et d'en demander l'exécution. Digeste, liv. 18, tit. 3, loi 7.

On demande si le vendeur voulant user de la faculté de rémérer qui lui est accordée, doit payer ou consigner tout le prix à l'acheteur, ou s'il suffit de le lui offrir? On répond qu'il suffit au vendeur de faire offres à deniers découverts à l'acheteur de le rembourser du prix qu'il a payé, conformément à la loi 2 au Code, liv. 4, tit. 54, sur ces mots, *quæ post oblatam ex pacto quantitatem, etc.* La raison en est, qu'il ne tient pas au vendeur, quand il a fait ses offres suffisantes et valables, que la condition ne soit accomplie, mais à l'acheteur. Voy. *Retrait conventionel.*

Le vendeur a déclaré dans la vente d'un fonds, qu'on aurait le droit de puiser de l'eau dans un certain endroit. Comme on demandait si le vendeur devait aussi fournir par forme d'accessoire, un sentier pour arriver à l'endroit où était l'eau, le jurisconsulte Paul a répondu que l'intention des parties paraissait avoir été telle, et qu'en conséquence le vendeur serait obligé de fournir ce sentier. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 40, §. 1.

Le vendeur d'un fonds s'était réservé la récolte du blé ensemencé à la main. Comme il s'est trouvé dans ce fonds une portion de terrain où avait cru du blé qui était tombé de la paille, on a demandé si ce blé devait être compris dans la réserve? Le jurisconsulte Paul a répondu qu'il fallait examiner quelle avait été l'intention des parties; mais qu'à s'en rapporter aux termes de la convention, le blé provenu de la paille ne pouvait pas plus être compris dans la réserve, que le blé qui serait tombé du sac du semeur, ou du bec des oiseaux. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 40, §. 3. — Le même jurisconsulte a aussi décidé que lorsqu'en vendant un fonds le vendeur s'en était réservé tous les fruits de l'année, les roseaux et la coupe des bois faisaient partie des fruits réservés. Digeste, liv. 18, tit. 1, loi 40, §. 4.

Le vendeur qui a fait une fausse déclaration, non pas sur la mesure, mais sur la qualité du terrain, est tenu envers l'acheteur : par exemple, s'il a déclaré qu'il y avait cinquante arpens de vignes et cinquante de prés, et qu'il se trouve véritablement cent arpens en tout, mais qu'il y ait moins de terrain en vignes qu'en prés. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 22.

Si un vendeur a déclaré qu'il fournirait à l'acheteur d'un fonds, par forme d'accessoire, cent tonneaux qui étaient dans le fonds, et qu'il ne s'en trouve aucun, le vendeur n'est pas moins obligé de fournir à l'acheteur les cent tonneaux. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 26.

Tout ce que le vendeur a déclaré devoir faire l'accessoire de la vente, doit être fourni en bon état : par exemple lorsqu'il s'agit de tonneaux qui font partie de la vente d'un fonds, le vendeur doit les fournir sains et entiers, et non brisés ou rompus. Digeste, liv. 19, tit. 1, loi 27.

L'obscurité d'une clause doit plutôt nuire au vendeur qui l'a fait insérer dans la vente qu'à l'acheteur; parce que, tant que les choses ont été entières, le vendeur a été le maître d'expliquer ses intentions plus clairement. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 21.

Tout ce que dit un vendeur pour faire valoir sa chose ne l'oblige à rien, en supposant que l'acheteur puisse voir clairement s'il dit vrai : par exemple, s'il déclare que l'esclave qu'il vend est beau, que la maison qu'il vend est bien bâtie. Mais si le vendeur déclare que l'esclave qu'il vend est un homme lettré, un bon ouvrier, il est obligé à cet égard envers l'acheteur, en cas que sa déclaration soit fausse; parce qu'il l'a vendu plus cher en conséquence de cette déclaration. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 43; et liv. 19, tit. 1, loi 13, §. 4.

Le vendeur doit garantir tout ce que l'acheteur peut perdre à l'occasion de sa mauvaise foi, qui a lieu non-seulement lorsque le vendeur

se

se sert de termes obscurs pour tromper, mais même lorsqu'il affecte un silence préjudiciable dans la même intention. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 43, §. 2.

Si le vendeur d'une maison a inséré dans le contrat qu'il remettrait par forme d'accessoire à l'acheteur ce qu'il pourrait tirer du locataire pour les loyers, le vendeur est obligé de faire de bonne foi tout ce qui lui sera possible pour faire payer le locataire; de manière qu'il sera responsable à cet égard non-seulement de sa mauvaise foi, mais encore de sa négligence. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 68; et liv. 19, tit. 1, loi 13, §. 16.

Il y a des parties qui ajoutent cette clause : *Le vendeur sera garant de sa mauvaise foi;* mais quand cette clause ne serait pas insérée, la garantie aurait toujours lieu. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 68, §. 1.

Le vendeur est censé de mauvaise foi, lorsqu'il empêche que la possession parvienne à l'acheteur. Il y aura donc en ce cas action contre le vendeur, non pour le forcer á faire la délivrance de la nue possession de la chose, parce qu'il peut se trouver plusieurs circonstances où il soit dans l'impossibilité de faire cette délivrance; mais alors l'action aura pour but de faire l'estimation de la mauvaise foi dont le vendeur s'est rendu ou se rend coupable. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 68, §. 2.

Le vendeur d'un fonds a déclaré que les tuyaux qui y conduisaient l'eau feraient partie de la vente. Sur la question de savoir si un petit bâtiment élevé au-dessus de la source, et d'où partaient les canaux, devait aussi être regardé comme accessoire de la vente, le jurisconsulte Labéon a répondu que telle paraissait avoir été l'intention des parties, quoiqu'il n'en fût pas fait mention dans l'acte. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 78.

Le vendeur doit faire à l'acheteur la délivrance de la chose elle-même : d'où il s'ensuit que la propriété de la chose passe à l'acheteur, si le vendeur en est le maître. Si le vendeur n'en est pas le maître, il est obligé envers l'acheteur, dans le cas où la chose lui sera évincée; pourvu toutefois que le prix ait été payé par l'acheteur, ou que le vendeur ait été satisfait de toute autre manière. A l'égard de l'acheteur, il doit faire passer au vendeur la propriété du prix qu'il lui paye. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 11, §. 2.

Le vendeur doit mettre l'acheteur en état d'être préféré, dans le cas où la possession de la chose vendue viendrait à être contestée. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 11, §. 13.

Sur la question de savoir, lorsque le vendeur promet de mettre l'acheteur en possession d'une chose, à quoi il est obligé envers lui; le jurisconsulte dit qu'il faut bien distinguer si le vendeur promet que la possession de l'acheteur ne sera troublée ni par lui ni par ses ayans-cause, ou s'il promet qu'elle ne sera troublée par personne : car, dans le premier cas, il ne paraît pas s'obliger à faire que la chose ne soit point évincée; et si elle vient à l'être, l'acheteur n'aura contre lui ni l'action de la stipulation, s'il y en a une, ni celle de la vente s'il n'y a point de stipulation. Mais le jurisconsulte Julien décide, que si le vendeur a déclaré nettement que ni lui ni ses héritiers ne troubleraient l'acheteur, la chose venant à être évincée par un autre, il ne sera point soumis à l'action de la vente envers l'acheteur, à l'effet de lui payer tous les intérêts qu'il peut avoir que cette chose ne lui ait pas été évincée, mais seulement à l'effet de lui rendre son prix. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 11, §. 18. Voyez *Eviction*, page 189 du tome Ier.

L'action de la vente appartient au vendeur; elle a pour but de faire condamner l'acheteur à donner au vendeur tout ce qu'il doit lui fournir. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 13, §. 19. — Le vendeur peut encore se faire rendre par cette action les frais qu'il aura faits à l'occasion de la chose vendue; par exemple s'il a fait quelques dépenses pour les réparations de la maison qu'il a vendue. Il en est de même des dépenses faites pour la guérison d'un esclave vendu, ou pour l'instruire dans quelques métiers à l'égard desquels on a pu croire que l'acheteur serait bien aise qu'il fût instruit. Digeste, livre 19, tit. 1, loi 13, §. 22.

Lorsqu'on est convenu dans la vente que l'acheteur fournirait au vendeur un fidéjusseur solvable, le vendeur a action pour forcer l'acheteur à le faire. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 13, §. 23.

Si l'acheteur et le vendeur d'un fonds sont convenus que dans le cas où l'acheteur ou ses héritiers vendraient le fonds plus cher qu'ils ne l'achetaient, ils rendraient au vendeur moitié de l'excédant du prix, et que l'héritier de l'acheteur ait vendu le fonds plus cher, l'ancien

vendeur a à cet égard l'action de la vente contre lui pour se faire donner moitié de l'excédant du prix. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 13, §. 24.

Quand le vendeur s'est conduit avec subtilité pour tromper l'acheteur, il est soumis envers lui à l'action de l'achat. Voyez cette espèce au Dig. liv. 19, tit. 1, loi 39.

Si le vendeur d'une maison n'a point parlé d'une redevance annuelle qu'elle devait à cause d'un conduit d'eau qui passait sous la maison, l'acheteur qui a été trompé à cette occasion, doit avoir l'action de l'achat; en sorte que si le vendeur vient à l'actionner pour se faire payer du prix, on aura égard à la charge imprévue qu'il se trouve obligé de supporter. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 41.

Le vendeur doit fournir les titres et désigner les limites du fonds qu'il vend; parce que c'est une suite de la bonne foi, qui doit faire l'ame de ce contrat. Digeste, livre 19, titre 1, loi 48, la Glose jointe.

Lorsque le vendeur et l'acheteur sont tous deux en demeure, l'un de livrer et l'autre de recevoir le vin qui a été vendu, c'est la même chose que si l'acheteur était seul en demeure. En effet le vendeur ne peut être en demeure vis-à-vis de l'acheteur, quand celui-ci est lui-même en demeure de recevoir la chose. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 51.

La propriété de la chose vendue ne passe à l'acheteur, qu'autant qu'il en a payé le prix, ou qu'il a satisfait le vendeur de toute autre manière; ou si le vendeur, sans rien exiger de lui, s'en est rapporté à la promesse que lui a faite l'acheteur de le payer. Digeste, livre 18, titre 1, loi 19.

Lorsque quelqu'un vend un vase d'argent en assurant qu'il est de telle capacité ou de tel poids, il y a lieu contre lui à l'action de la vente, si le vase n'est pas conforme à sa déclaration. Si même un vase a été vendu comme bon et entier, quoiqu'il ne le fût pas, le vendeur doit indemniser l'acheteur de tout ce qu'il a perdu par le défaut du vase. Digeste, liv. 19, tit. 1, loi 6, §. 4.

Le vendeur peut retenir la chose vendue à titre de gage, jusqu'à ce qu'il soit payé. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 13, §. 8.

Si le vendeur a acquis quelques actions à l'occasion d'un dommage causé à la chose vendue; comme l'action qui a lieu pour se faire assurer la réparation du tort qu'on craint d'un édifice voisin, celle qu'on a pour forcer le voisin à détourner sa gouttière de dessus son terrain, etc., il doit les transporter à l'acheteur. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 13, §. 12.

Lorsque le vendeur d'un fonds ne parle point des redevances que ce fonds doit, et dont il a connaissance, l'acheteur a contre lui l'action de la vente. Mais si le silence que le vendeur a gardé en cette occasion était causé par l'ignorance où il était que ce fonds dût quelque redevance, par exemple, parce qu'il venait de lui échoir par succession, il ne serait pas soumis à l'action de la vente. Digeste, livre 19, titre 1, loi 21, §. 1.

Lorsque le vendeur refuse de faire la délivrance de la chose, il doit être condamné envers l'acheteur à lui tenir compte de tout ce dont ce refus le prive; pourvu qu'on n'entende ceci que de l'intérêt qu'a l'acheteur relativement à la chose vendue : car on ne fera point attention, par exemple, au gain qu'il aurait pu faire avec le vin qu'il a acheté, s'il en eût fait un commerce. De même que si un homme achète du blé, et que par le défaut de délivrance de ce blé ses esclaves soient morts de faim, il ne pourra redemander que la valeur du blé, et non pas celle des esclaves morts à cette occasion. L'obligation n'est pas plus considérable parce que l'action est intentée plus tard, mais elle augmente si, au tems où l'action est intentée, le vin se trouve avoir augmenté de prix. C'est avec raison que l'obligation fait alors le prix naturel du vin; puisque, si le vin eût été livré, l'acheteur l'aurait au moment présent. Cette délivrance n'ayant pas été faite, il est vrai de dire que le vendeur est obligé à fournir au moins au moment présent ce qu'il devait fournir long-tems avant. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 3, §. 3 et 4, et loi 21, §. 3.

La possession que le vendeur transfère à l'acheteur doit être telle, qu'elle ne sera pas censée transférée si quelqu'un peut en priver légitimement l'acheteur. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 3.

Voyez les art. 601, 2102 et 2103 au Code Napoléon; et ce qui est dit à la suite des mots *Vendre* et *Vente*.

Vendication. Voyez *Revendication.*

Vendiquer. Voyez *Revendiquer.*

Vendition. Vente d'héritages. Voyez *Vente.*

Vendre. Aliéner pour un certain prix une chose qu'on possède. *Vendere.* On peut vendre toutes les choses dont on a la propriété ou la

possession, ou sur lesquelles on a un droit de poursuite. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 34, §. 1.

Lorsqu'on a vendu un fonds, et que la mesure déclarée par le vendeur ne se trouve pas, on fait une déduction sur le prix relativement à la valeur de tous les arpens qui ont été déclarés. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 4, §. 1; et liv. 21, tit. 2, loi 69, §. 6.

Un particulier en vendant son fonds a inséré cette clause dans le contrat : *que l'acheteur ferait mesurer le fonds dans le mois, et qu'il rapporterait dans ce délai l'arpentage du fonds; que s'il ne le rapportait pas dans ce tems il retirerait sa parole.* L'acheteur a rapporté dans le délai fixé la valeur du fonds, qui se trouvait avoir moins d'étendue qu'il n'avait pensé, à raison de quoi le vendeur lui a rendu une portion du prix. Peu de tems après cet acheteur a vendu ce même fonds ; et comme il le faisait mesurer pour le livrer à son acquéreur, il a trouvé qu'il était encore beaucoup moins grand qu'il n'avait cru. On a demandé s'il pourrait se faire rendre par son vendeur le prix de ce qui se trouvait de moins dans le fonds? Le jurisconsulte Paul a répondu qu'il fallait bien examiner quelle avait été la clause du contrat : car si elle portait que l'acheteur mesurerait le fonds dans le mois et rapporterait dans le même délai l'état de ce qui se trouverait de moins dans le fonds, il ne pourra plus se représenter après ce terme ; mais que si la convention était que l'acheteur mesurerait le fonds dans le mois, et ferait dans le même délai son rapport simplement de la mesure du fonds, l'acheteur ayant fait dans le tems marqué son rapport, qui contenait que le fonds était moins considérable que les parties n'avaient pensé, il pourra, même après plusieurs années, demander contre son vendeur qu'il lui tienne compte de ce qui s'est trouvé de moins dans la mesure du fonds. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 40.

Si un particulier vend le fruit qui est encore attaché à ses oliviers, et qu'il stipule de l'acheteur dix livres de l'huile qui en proviendra, il est vraisemblable qu'il a entendu être payé sur l'huile qui proviendrait de ces fruits jusqu'à la concurrence de dix livres. En conséquence, si l'acheteur n'en a pu recueillir que cinq livres, plusieurs jurisconsultes ont décidé qu'il ne serait pas tenu d'en donner au vendeur plus qu'il n'en aurait recueilli. Digeste, livre 18, titre 1, loi 39, §. 1.

Vous m'avez vendu pour massif un effet qui n'était simplement que couvert de feuilles d'argent battu. Si nous étions tous deux de bonne foi, la vente est nulle, et l'argent donné en conséquence peut être redemandé comme payé indûment. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 41, §. 1.

S'il est dû à la terre que vous avez vendue une servitude qui lui procure de l'eau, cette servitude passe à l'acheteur, quoiqu'on n'ait rien décidé à cet égard dans le contrat, ainsi que les tuyaux qui conduisent l'eau, quand même ils seraient placés hors du fonds vendu. Dig. liv. 18, tit. 1, lois 47, 48 et 49.

Pour que le domaine de la chose vendue soit transféré à l'acheteur, peu importe qu'il en ait payé le prix, ou qu'il se soit obligé à le payer au vendeur, en lui donnant un répondant. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 55.

Si quelqu'un vend une fille esclave, sous la condition qu'elle ne sera pas prostituée, avec la clause qu'en cas de contravention à cette condition, il lui sera libre de la faire rentrer dans ses biens, il pourra user de la faculté qu'il s'est réservée si on contrevient à la condition, quand même la fille esclave aurait passé successivement sous la puissance de plusieurs acquéreurs. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 56.

Lorsqu'une chose est vendue en gros, l'acheteur en court les risques, même avant que la délivrance de la chose lui ait été faite, pourvu qu'il n'y ait pas de mauvaise foi de la part du vendeur. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 62, §. 2.

Celui qui a vendu un fonds sous la condition que l'acheteur le lui laisserait à titre de louage, moyennant un prix convenu ; ou sous la condition que l'acheteur ne pourrait vendre la chose qu'il acquérait qu'à lui vendeur, ou qui a fait quelqu'autre convention semblable, a contre l'acheteur l'action de la vente pour s'en assurer l'exécution. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 75.

Vous avez vendu des blés qui étaient encore en herbe, et vous vous êtes obligé à indemniser l'acheteur des pertes qu'il pourrait souffrir sur ces blés par la force ouverte ou par les tems contraires. Ces blés ayant été corrompus par les neiges, il y aura lieu à l'action contre vous si elles ont été considérables et contre le cours ordinaire des saisons. Digeste, livre 18, titre 1, loi 78, §. 3.

On n'est pas censé avoir vendu une chose, quand l'intention des parties n'a point été que la propriété en fût transmise à l'acheteur ; une

pareille convention est un louage, ou une autre espèce de contrat. Digeste, livre 18, titre 1, loi 80, §. 3.

Un fonds a été vendu pour un certain prix, payable en trois paiemens, avec cette clause : *que faute de faire les paiemens aux jours marqués, la vente serait résolue, auquel cas l'acheteur serait tenu de rendre les fruits qu'il aurait perçus dans le tems intermédiaire en cultivant le fonds, et en outre d'indemniser le vendeur s'il ne trouvait plus à vendre sa chose au même prix.* L'argent n'ayant pas été payé aux jours marqués, il a été décidé que le vendeur avait l'action de la vente pour forcer l'acheteur à l'exécution de toutes ces clauses. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 6, §. 1.

Un associé peut vendre à un étranger, même contre la volonté de ses associés, la portion qu'il a dans les biens communs, sans que les associés, quelques favorables qu'ils soient, par exemple quand ils seraient soldats, puissent faire casser la vente, en offrant de restituer à l'acheteur le prix qu'il en a donné ; parce que celui qui a ainsi vendu n'a fait qu'user de ses droits, en vendant une chose qu'il lui était permis de vendre. Code, liv. 4, tit. 52, loi 4.

Le fisc a ce privilége, qu'il peut non-seulement vendre la part qu'il a dans une chose, mais encore toute la chose entière ; en sorte néanmoins qu'il ne reçoit que le prix de sa part, le reste appartenant à ceux qui sont maîtres des autres portions de la chose. Et celui qui a ainsi acquis du fisc ne peut point être poursuivi par le propriétaire de la chose, qui a seulement son recours contre le fisc pendant quatre ans. Ce qui a été ainsi établi, afin que le fisc trouve plus facilement des personnes qui achètent les biens qu'il prétend lui appartenir. Voyez Instit. liv. 2, tit. 6, §. 13. Code, liv. 2, tit. 37, loi 3; liv. 4, tit. 52, loi 2; et liv. 10, tit. 4, loi unique.

Le fisc est tenu de ses faits ainsi que les particuliers, en sorte qu'il ne peut pas évincer à l'acheteur les choses qu'il lui a vendues. Code, liv. 10, tit. 5, loi 1. — Le prince même ne peut pas retirer ce que le fisc a vendu ; car, puisque l'équité ne permet pas que le fisc révoque ce qu'il a fait, le prince ne doit pas non plus vouloir contre l'équité révoquer ce qui a été fait pour lui et sous son autorité : *retractare fiscum quod semel vendidit, æquitatis honestatisque ratio non patitur*, dit la loi 2 au Code, liv. 10, tit. 5. En effet, quoique le prince ne soit pas obligé d'observer les lois qu'il établit, néanmoins il est obligé de garder et entretenir les contrats et les conventions qu'il a faites, lesquelles sont du droit des gens et conformes à la loi naturelle ; autrement il n'y aurait personne qui voulût contracter avec lui. Toutefois, si l'utilité publique requérait qu'il rétractât ce qu'il aurait fait, il le pourrait ; parce que l'intérêt public doit être préféré à celui des particuliers. Et c'est sur cette maxime qu'est fondée la loi 11 au Dig. liv. 21, tit. 2, qui nous enseigne que l'empereur Alexandre avait retiré des héritages qu'il avait vendus à des particuliers, pour les donner à titre de récompense aux soldats.

Celui qui a droit de donner son bien peut le vendre et aliéner. Dig. liv. 50, tit. 17, lois 163 et 165. Voyez aussi Dig. liv. 39, tit. 5, loi 7, §. 6 ; liv. 44, tit. 2, loi 7 ; et Code, liv. 8, tit. 41, loi 4.

Si je vous ai donné une chose à vendre un certain prix, sous la condition que si vous la vendiez au-delà de ce prix, vous profiteriez du surplus ; j'aurai contre vous, en cas de contestation, l'action expositive du fait. Dig. liv. 19, tit. 5, loi 13. Voyez aussi Dig. liv. 17, tit. 2, loi 44.

Si un mari a vendu à sa femme des fonds dont il était propriétaire, et que dans la vente on ait déclaré que les parties étaient convenues qu'en cas de divorce la femme serait obligée de rendre ces fonds à son mari pour le même prix, s'il le jugeait à propos; le jurisconsulte Proculus décide que cette convention donne lieu à l'action expositive du fait. Dig. 19, tit. 5, loi 12.

Je vous ai donné des pierreries que nous avons estimées ensemble, afin ou que vous me les rendissiez ou que vous m'en rapportassiez le prix. Ces pierreries ayant été perdues avant que vous les eussiez vendues, on demande quel est celui qui doit souffrir cette perte ? Les jurisconsultes Labéon et Pomponius sont d'avis, que si c'est moi qui vous ai prié de les vendre, je dois supporter la perte, et que si c'est vous qui m'avez prié de vous les donner à vendre, la perte vous regarde ; mais que si aucun de nous n'a demandé en particulier que les pierreries fussent données à vendre, celui qui les a reçues est obligé de répondre de sa mauvaise foi et de sa négligence ; et il y aura lieu en ce cas de part et d'autre à l'action expositive de la

convention. Digeste, liv. 19, tit. 5, loi 17, §. 1.

Si, lorsque vous vouliez me vendre des habits, je vous ai prié de me les laisser pour les montrer à gens à ce connaissant, et que ces habits aient péri par le feu ou par quelqu'autre force majeure, je ne suis obligé à rien envers vous à cet égard. Néanmoins je suis responsable en ce cas de mes soins à garder ces habits. Dig. liv. 19, tit. 5, loi 17, §. 4. Voyez aussi la loi 19, *ibid.*

Je vous ai donné à l'essai des chevaux que j'avais à vendre, sous la condition que vous me les rendriez dans trois jours s'ils ne vous plaisaient pas. Comme vous disputiez le prix de la course à cheval, vous avez monté mes chevaux, et ils vous ont fait gagner le prix; ensuite vous ne voulez pas les acheter. On demande si j'aurai contre vous l'action de la vente? Le jurisconsulte Ulpien décide qu'il vaut mieux recourir à l'action expositive de la convention; car la convention des parties a été que celui qui recevait les chevaux les tiendrait à l'essai pendant trois jours sans en tirer aucun profit, et non pas qu'il s'en servirait pour disputer le prix. Dig. liv. 19, tit. 5, loi 20.

Lorsqu'on vend les boutiques où on exerce la banque, et les autres qui sont bâties sur un terrain public, on ne vend pas le terrain, mais seulement le droit d'y tenir boutique; parce que ces boutiques étant au public, les particuliers n'en peuvent avoir que l'usage. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 32.

Si, en vendant un fonds, on a déclaré que l'esclave Stichus ferait partie de la vente, mais qu'on ne puisse savoir lequel d'entre eux doit y être compris, parce qu'il y en a plusieurs de ce nom, et que le vendeur et l'acheteur avaient sur cet esclave une idée différente, il est certain que cette erreur ne doit pas nuire à la validité de la vente du fonds. Le jurisconsulte Labéon dit que c'est l'esclave que le vendeur a eu en vue qui est dû, et qu'il importe peu en ce cas d'examiner quelle peut être la valeur de l'esclave qui devait former l'accessoire de la vente, s'il était d'un prix plus ou moins considérable que la chose vendue; car il arrive souvent qu'on achète des choses à cause des accessoires qui les suivent: par exemple une maison à cause des statues, des marbres et des peintures qui la décorent. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 34.

Si on vend une partie du vin qui est dans une cave, par exemple cent mesures, il paraît juste, comme c'est d'ailleurs l'usage, que le vendeur courre les risques de la chose vendue, jusqu'à ce que le vin soit mesuré. Et peu importe en ce cas qu'on ait fixé en général un prix pour les cent mesures, ou un prix particulier pour chacune. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 35, §. 7; et liv. 18, tit. 6, loi 1, §. 1.

Celui qui vend de bonne foi un vase doré pour un vase d'or est obligé de fournir le poids de l'or qu'il a vendu. Digeste, liv. 18, tit. 1, loi 45.

Quelqu'un vend un office, et les parties font entre elles une convention portant que les gages de l'office qui sont dus suivront l'acheteur. On a demandé quelle somme était due, de qui l'acheteur pourrait la toucher, et à quoi le vendeur serait obligé envers lui à cet égard? Le jurisconsulte Scévola a répondu que le vendeur était obligé de transporter à l'acheteur l'action extraordinaire qu'il a pour se faire payer de ses gages. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 52, §. 2.

Lorsque quelqu'un qui a une maison la vend comme elle se comporte et comme elle a été possédée par lui, la maison est censée vendue en même et semblable état qu'elle se trouvait avant la vente. Digeste, liv. 19, tit. 1, loi 52, §. 3.

Si, en vendant une maison, on réserve aux locataires qui l'occupent l'habitation pendant le tems du bail, la réserve est valable, excepté en faveur du vendeur. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 53, §. 2.

Un particulier vend deux fonds ensemble pour un seul et même prix, après cependant avoir déclaré séparément la consistance de chacun. Il manque quelque chose à l'un, et il se trouve quelque chose de plus dans l'autre: par exemple, il a déclaré qu'un des fonds était de cent arpens, et l'autre de deux cents. Le jurisconsulte Paul dit que l'acheteur demandant ce qu'on lui a promis, le vendeur ne pourra pas se servir de ce qu'on trouve deux cent dix arpens dans l'un, s'il en manque dix dans l'autre, parce qu'il est toujours obligé lorsque la mesure qu'il a promise ne se trouve pas; mais qu'il est plus juste de décider dans ce cas, que le gain doit se compenser avec la perte qu'on fait d'un autre côté, et que s'il manque quelque chose à l'acheteur, soit pour la mesure, soit pour la qualité du terrain, il doit en être indemnisé. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 42.

Lorsqu'un fonds est vendu sous la clause résolutoire en cas de défaut de paiement du prix, la vente est résolue plutôt qu'elle n'est contractée sous condition. Dig. liv. 18, tit. 3, loi 1.

Si vous me vendez une chose que je sais appartenir à autrui, j'en acquiers la propriété si, lors de la tradition que vous m'en faites, le propriétaire ratifie la vente. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 44, §. 1.

Celui qui a vendu la chose d'autrui, et qui en a reçu le prix de l'acheteur, n'est pas réputé avoir volé cet argent. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 53, §. 17.

Celui qui vend une créance qu'il a contre son débiteur, doit céder à l'acheteur toutes les actions que sa créance lui donne, tant contre le principal obligé, que contre tous ceux qui se sont obligés pour assurer le paiement de la dette; à moins qu'il n'y ait une convention expresse au contraire. Dig. liv. 18, tit. 4, loi 23. — De même, celui qui a vendu une créance, doit rendre à l'acheteur tout ce qu'il en a touché par voie de compensation ou d'exaction. Dig. liv. 18, tit. 4, loi 23, §. 1.

La succession d'un défunt peut se vendre, mais non celle d'un homme vivant, parce qu'un homme vivant n'a point d'héritiers. C'est pourquoi toutes conventions concernant une succession non échue sont réprouvées, comme étant autant d'occasions et de sujets de souhaiter la mort de celui des biens duquel on a traité avec son héritier présomptif. Voyez la loi 1 au Dig. liv. 18, tit. 4; et le tit. 39 au Code, liv. 4.

Celui qui a vendu une succession échue est obligé d'en céder ses droits, et non pas de transférer en la personne de l'acheteur la propriété de chaque chose de la succession; parce qu'il n'a pas vendu chaque partie de la succession comme maître et propriétaire d'icelle, mais comme héritier et représentant la personne du défunt : c'est pourquoi il suffit qu'on ne lui en dispute point la qualité. Dig. liv. 18, tit. 4, lois 7, 8 et suiv. Code, liv. 4, tit. 39, loi 1. — Après la vente d'une succession, le gain et la perte des biens héréditaires passent en la personne de l'acheteur; c'est pour cette raison que le vendeur est tenu de lui rendre tout ce qu'il a tiré de la succession, et de lui céder toutes les actions qu'il peut avoir pour la poursuite des biens héréditaires : car autrement l'acheteur ne pourrait point s'en servir, d'autant que la vente de la succession ne fait pas perdre au vendeur sa qualité d'heritier, *qui semel est heres, non desinit esse heres.* Toutefois d'après l'ordonnance de l'empereur Pie, il a les actions utiles. Dig. liv. 2, tit. 14, loi 16; liv. 4, tit. 4, loi 7, §. 10; liv. 18, tit. 4, loi 2; liv. 28, tit. 5, loi 88. Code, liv. 4, tit. 39, loi 5. — Néanmoins si après la vente il arrive quelque profit en vertu de la succession, il appartient au vendeur. Par exemple, si quelqu'un étant institué et substitué à un pupille vend la succession échue, il n'est pas censé avoir compris aussi dans la vente les profits de cette substitution. Dig. liv. 18, tit. 4, loi 2, §. 2.

On peut vendre aussi les dettes des débiteurs sans leur consentement, soit que les dettes soient dues purement, à tems, ou sous condition; auquel cas le vendeur n'est pas obligé de garantir la solvabilité du débiteur, il suffit qu'il prouve et qu'il justifie qu'il est son débiteur, et qu'il lui doit la dette qu'il a vendue. Dig. liv. 18, tit. 4, lois 4 et 23. Code, liv. 4, tit. 39, lois 3 et 9.

On peut vendre encore toutes actions tant réelles que personnelles, pourvu que ce soit avant la contestation en cause. Code, liv. 8, tit. 37, loi 2.

Les immeubles des mineurs peuvent être vendus du consentement de leurs tuteurs ou curateurs avec connaissance de cause et ordonnance du juge; autrement les mineurs pourraient les revendiquer, sans être obligés de restituer le prix qu'ils en auraient reçu qu'à proportion de ce que l'acheteur prouverait avoir tourné à leur profit; comme, par exemple, ce qui aurait été employé en acquisition d'héritages, ou ce qui aurait été mis en constitution de rentes. Code, liv. 5, tit. 71, lois 1 et 10.

Pour le droit Français, voyez ce qui est dit à la suite du mot *Vente.*

Vénéfice. Empoisonnement. *Veneficium.* V. *Empoisonner*, page 165 du tome Ier.; et le mot *Poison.*

Vengeance. Action par laquelle on se venge. *Ultio.* Quoiqu'on ne puisse pas se faire justice à soi-même, parce qu'on est un mauvais juge quand on l'est de ses intérêts; toutefois la nécessité, qui ne reconnaît point de lois, nous oblige souvent de ne pas nous attendre à leur autorité : elle nous contraint de prendre vengeance, et de tuer les voleurs qui nous dressent des embûches sur les chemins, et qui attentent à notre vie, ainsi que ceux qui ravagent les

moissons pendant la nuit ; *melius est occurrere in tempore, quàm post exitum vindicare*, disent les empereurs Valentinien, Théodose et Arcadius dans la loi 1 au Code, liv. 3, tit. 27.

Venenum. Celui qui se sert de ce terme, doit ajouter s'il est bon ou mauvais ; car tous les médicamens sont appelés *venena*, parce qu'ils changent la disposition naturelle de la personne à qui on les donne. Voyez *Poison.*

Venire diem. On entend par ces termes, le jour où l'on peut être forcé au paiement ; et par ceux *cedere diem*, le jour où l'on commence à devoir. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 213.

Vente. Action de vendre ; aliénation à prix d'argent. *Venditio.* L'origine de la vente vient des échanges ; car d'abord on ne connaissait pas l'argent monnoyé, et il n'y avait point de nom différent pour désigner la marchandise et le prix ; mais chacun, suivant ses besoins et les différentes circonstances, échangeait des choses qui lui étaient inutiles, contre d'autres dont il avait affaire : car il arrive souvent que l'un manque de ce qu'un autre a de trop. Mais, comme il était rare et difficile de réunir des occasions où deux personnes eussent réciproquement les choses qu'elles pouvaient désirer, on a choisi une matière qui, ayant une valeur publique fixe et déterminée, pût remédier aux difficultés qui se trouvaient dans les échanges, en représentant au juste toutes sortes de choses. Cette matière a été frappée au coin de l'autorité publique, et on en a fixé l'usage et la propriété par la valeur qu'on lui a donnée, plutôt que par la substance même de la matière. Depuis ce tems les deux matières ne s'appellent plus marchandises, mais l'une des deux est appelée le prix de l'autre. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 1.

La vente est un contrat qui prend sa source du seul consentement des parties, touchant le prix certain et déterminé de quelque chose. Voyez Inst. liv. 3, tit. 23 ; Dig. liv. 18, tit. 1 ; Code, liv. 4, tit. 38, 40 et 54 ; et Extr. liv. 3, tit. 17. — De cette définition, il s'ensuit qu'il y a trois choses qui constituent la substance du contrat de vente, qui sont le consentement des parties, la chose vendue, et le prix d'icelle. Le consentement des contractans en ce contrat doit être exempt de toute violence, et de crainte capable d'émouvoir le plus constant, comme la crainte de la mort et des tourmens corporels ; il doit aussi intervenir sans erreur à l'égard du corps, comme si on prenait de l'argent pour de l'or ; à l'égard de la qualité de la matière, comme de l'or mêlé pour de l'or pur ; ou du prix. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 9, §. 1, et loi 10. Code, liv. 4, tit. 38, loi 9. — Ainsi, on ne peut être forcé de vendre ou d'acheter, s'il ne s'agit de l'intérêt public, ou qu'on n'y soit obligé par le testament de celui dont on est héritier. Dig. liv. 1, tit. 12, loi 1, §. 11 ; et liv. 30, loi 66. Code, liv. 4, tit. 38, lois 11 et 13.

Lorsque la vente est parfaite, les contractans sont obligés d'exécuter leur convention, c'est-à-dire l'acheteur de donner le prix convenu au vendeur, et le vendeur de délivrer la chose vendue à l'acheteur, s'il est en pouvoir de le faire, autrement il est tenu envers ledit acheteur de ses dommages et intérêts. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 66 ; liv. 19, tit. 1, lois 2 et 11. Code, liv. 4, tit. 49, loi 7.

La propriété de la chose vendue ne passe en la personne de l'acheteur que par la tradition qui lui en est faite ; auquel cas même il faut qu'il en ait payé le prix au vendeur, ou que le vendeur se soit fié sur sa parole ; ou que l'acheteur l'ait satisfait autrement, comme en lui donnant caution, ou en lui mettant des gages entre les mains. Dig. liv. 18, tit. 1, lois 19 et 53. — Ainsi, si une chose est vendue à deux personnes différentes, et qu'elle ait été livrée au dernier acheteur, il en aura acquis la propriété par la tradition qui lui en aura été faite, sauf au premier acheteur ses dommages et intérêts contre son vendeur. Digeste, livre 19, tit. 1, loi 31, §. 2.

Le contrat de vente se fait par écrit ou sans écrit, purement ou sous condition. La condition apposée dans le contrat de vente en suspend l'obligation jusqu'à son événement. Et si elle dépend de la volonté de l'acheteur, elle ne détruit pas ce contrat ; par exemple s'il a été ainsi convenu : *Si Pamphile vous plait dans quinze jours vous m'en donnerez dix écus.* Inst. liv. 3, tit. 23, §. 4. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 35, §. 5 et suiv. — Il n'en est pas de même si la chose, ou le prix d'icelle, dépend de la volonté d'une des parties ; parce que cette convention n'obligerait pas les parties. Dig. livre 18, tit. 1, loi 7, et loi 35, §. 1.

La vente peut être faite de manière que les parties ne soient obligées d'accomplir leur convention que dans un certain tems, ce qu'on appelle être faite *ad diem*, et ce qui n'empêche pas la perfection de ce contrat, ni n'en suspend

pas l'obligation qui en descend, mais diffère seulement son exécution. Inst. liv. 3, tit. 16, §. 2. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 213.

On peut contracter une vente sous cette clause : *Je vous achète cette chose pour le même prix qu'elle vous a coûté, ou pour la somme qui se trouvera dans mon coffre.* Car on ne peut pas dire que le prix soit incertain, lorsqu'il est aussi aisé de s'en éclaircir ; parce qu'il n'est pas incertain en soi, mais seulement relativement aux contractans. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 7, §. 1. — De même une vente est valable, lorsqu'elle est contractée sous cette clause : *Je vous achète votre terre cent mille francs, et ce que je pourrai la vendre de plus.* Dans ce cas même la vente est parfaite à l'instant, parce qu'elle a un prix certain, savoir cent mille francs ; mais ce prix sera augmenté, si l'acheteur vend cette terre à un plus haut prix. Digeste, livre 18, titre 1, loi 7, §. 2.

On ne peut pas concevoir une vente sans qu'une chose n'en soit l'objet. Cependant les choses qui ne sont pas encore dans la nature, mais qui y doivent être, comme les fruits d'un fonds, et le jet des filets dans la mer pour prendre des poissons, peuvent former l'objet d'une vente valable ; et l'acheteur n'est pas moins obligé de payer le prix convenu au vendeur, quoiqu'il ne soit rien tombé dans les filets ; parce qu'on peut dire que l'espérance, qui a été véritablement le sujet de la vente, tient lieu de la chose. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 8 ; et livre 19, tit. 1, lois 12 et 21.

La vente se fait aussi de choses qui n'appartiennent point au vendeur ; parce qu'il n'est pas nécessaire pour la validité et la perfection de ce contrat, que le vendeur transfère la propriété de la chose qu'il vend, il suffit que l'acheteur la puisse avoir ; et au cas d'éviction, l'acheteur peut poursuivre contre son vendeur ses dommages et intérêts. Voyez la loi 28 au Dig. liv. 18, tit. 1 ; et le tit. 2 au Dig. liv. 21.

Néanmoins il y a des choses qui ne peuvent faire l'objet d'une vente, comme les venins, les choses litigieuses, les procès, etc. Code, liv. 4, tit. 35, lois 22 et suivantes ; et liv. 8, titre 37, loi 4.

Les immeubles donnés en dot au mari, non estimés par contrat de mariage, ne peuvent pas être vendus par lui, même du consentement de la femme. Institutes, livre 2, titre 8, au commencement.

Les biens de l'église ne peuvent pas non plus faire l'objet d'une vente, s'il n'y a cause légitime de leur aliénation, et si on n'y observe les solennités requises. Il en est de même des biens des communautés, qui ne peuvent être vendus que publiquement, et qu'après les proclamations au plus offrant et dernier enchérisseur ; autrement la vente serait nulle, selon la Novel. 120, chap. 6. Voyez *Contrat de vente et d'achat*, page 93 du tome Ier.

Il ne peut y avoir de vente entre un père et un fils, si ce n'est par rapport aux choses qui dépendent du pécule castrense. Digeste, livre 18, tit. 1, loi 2.

Il n'y a point de vente sans prix. Mais il n'est pas nécessaire que le prix soit réellement compté pour que la vente soit parfaite, il suffit qu'on soit convenu d'un prix même sans écrit. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 2, §. 1.

Il y a vente si l'acheteur achète un homme libre, un terrain sacré ou religieux, et qui n'est point dans le commerce, lorsqu'il ignore ces qualités de la chose vendue ; parce qu'il est difficile de distinguer un homme libre d'un esclave. Dig. liv. 18, tit. 1, lois 4, 5 et 6.

La condition apposée au commencement du contrat de vente peut ensuite être ôtée par une nouvelle clause : de même qu'il est permis aux deux contractans de se désister entièrement de la vente, quand il n'y a encore rien eu d'exécuté de part et d'autre. Digeste, livre 18, titre 1, loi 6, §. 2.

Les ventes conditionnelles ne sont parfaites qu'après l'événement de la condition. Digeste, liv. 18, tit. 1, loi 7.

Lorsque les parties s'en sont rapportées à l'arbitrage d'un tiers, alors la vente est conditionnelle et demeure en suspens jusqu'à ce que celui qui a été nommé ait fixé le prix de la chose vendue ; mais aussitôt qu'il l'a déterminé, le contrat doit être exécuté de la même manière que si les parties avaient arrêté le prix elles-mêmes. Dig. liv. 17, tit. 2, lois 76 et suivantes ; liv. 18, tit. 1, loi 7 ; et liv. 31, loi 1, §. 1. Code, liv. 4, tit. 38, loi 15.

La vente n'est pas valable quand quelqu'un achète une chose qui lui appartient, soit qu'il sache que cette chose est à lui, soit qu'il l'ignore. Mais s'il l'a achetée dans l'ignorance où il était qu'elle lui appartînt, il peut redemander comme indûment payé le prix qu'il a donné, parce qu'il n'y a eu aucune obligation de

de sa part. Néanmoins la vente ne serait pas nulle si l'acheteur avait déjà l'usufruit de la chose qu'il achetait. Digeste, livre 18, tit. 1, loi 16.

Lorsqu'une vente se fait de cette manière, *je vous vends l'une ou l'autre de ces deux choses*, la chose choisie par le vendeur doit former l'objet de la vente. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 25.

Il y a de la différence entre goûter ou mesurer une chose qui est en vente; on la goûte pour savoir si on s'en accommodera, et on peut ne pas la trouver bonne; on la mesure, non pas afin de la payer plus ou moins cher, mais afin de savoir combien on en prend. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 34, §. 5.

Si on fait une vente imaginaire, en fixant un prix qu'on ne doit point exiger, parce qu'on entend faire présent de la chose à l'acheteur, il n'y a pas véritablement de vente. Toutefois une vente n'en est pas moins valable quand le vendeur vend sa chose à vil prix dans l'intention de faire une donation à l'acheteur : car une vente n'est absolument nulle que lorsqu'elle est faite toute entière pour équivaloir à une donation; mais il est incontestable qu'elle est valable quand la chose est vendue au-dessous de sa valeur, parce que le vendeur veut gratifier l'acheteur. Ceci est vrai d'une vente faite entre particuliers; mais s'il s'agissait d'une vente faite à vil prix entre mari et femme, dans l'intention de la part d'un des conjoints d'avantager l'autre, la vente serait nulle. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 40.

Une vente imaginaire et simulée est regardée comme nulle, et n'emporte point l'aliénation de la chose qui en fait l'objet. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 55.

Autrefois l'émancipation se faisait chez les Romains par des ventes simulées. Voyez *Emancipation*, page 161 du tome Ier.

Une vente faite de bonne foi ne doit point être cassée sous des prétextes légers. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 54.

La vente d'un fonds est nulle, lorsque les arbres qui étaient plantés dessus se trouvent abattus par le vent au tems de la vente, ou consumés par le feu, si l'acheteur n'acquérait le fonds qu'en considération de ces arbres; par exemple s'il faisait l'acquisition d'un lieu planté d'oliviers. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 58.

Lorsqu'après la vente, les parties font ensemble des conventions qui tendent à diminuer quelque chose de la vente, ces conventions sont censées faire corps avec le contrat de vente; mais il n'en serait pas de même si elles tendaient à ajouter quelque chose au contrat. Ceci a lieu à l'égard des clauses qui ne sont qu'accessoires à la vente : par exemple, si on convient que la clause du double en faveur de l'acheteur, en cas d'éviction de la chose, n'aura pas lieu, ou que le vendeur donnera un répondant pour sûreté de l'exécution de cette clause. Et dans le cas où l'acheteur ne pourra pas faire valoir ces conventions postérieures à la vente, en formant une demande contre le vendeur pour en poursuivre l'exécution, il pourra toujours les opposer au vendeur par forme d'exception, si ce dernier intente contre lui une action pour lui demander l'exécution d'une clause à laquelle ces conventions postérieures ont dérogé. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 72.

Les tonneaux défoncés qui se trouvent dans un cellier forment un accessoire de la vente du cellier, si le vendeur ne les a pas spécialement exceptés. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 76.

On ajoute souvent dans le contrat de vente des pactes ou conventions, qui doivent être observés entre les contractans s'ils sont licites; comme ceux-ci : 1°. de payer les intérêts du prix, dont le paiement n'aura pas été fait au tems convenu, du jour du contrat. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 13, §. 26. — 2°. De payer le double du prix, s'il n'est pas payé dans le tems défini par les parties pour en faire le paiement. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 13, §. 26. — 3°. Que le vendeur tiendra à louage ou à ferme l'héritage qu'il a vendu. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 75. — 4°. Que l'acheteur sera obligé de revendre la chose au vendeur dans un certain tems, ou quand il plaira audit vendeur. Code, liv. 4, tit. 54, loi 2. Voyez *Retrait conventionnel.*

Le pacte appelé *addictio in diem*, qui est quelquefois ajouté au contrat de vente par les contractans, est celui par lequel le vendeur se réserve la faculté de résoudre la vente, s'il trouve dans un tems fixé une condition plus avantageuse. Ce pacte se fait de deux manières : 1°. lorsque la vente se fait sous cette condition, *si quelqu'un n'offre pas une meilleure condition dans un certain tems;* 2°. lorsque la vente se fait sans condition, mais se résond sous cette condition, *si quelqu'un offre une meilleure condition dans un certain tems*. Dig. liv. 18, tit. 2, lois 1 et 2. Voyez au mot *Pacte*, page 192.

Le pacte appelé *lex commissoria*, est celui par lequel les contractans tombent d'accord, que le prix de la chose vendue n'étant pas payé dans le tems convenu, la vente sera nulle, si le vendeur le juge à propos. Dig. liv. 18, tit. 3, lois 2 et suiv. Voyez au mot *Pacte*, page 192.

Du contrat de vente il naît deux actions, l'une d'achat et l'autre de vente; toutes les deux sont directes, comme étant également principales. L'action d'achat est celle qui est donnée à l'acheteur contre le vendeur, par laquelle il demande qu'il soit tenu de lui livrer la chose vendue, et de l'en faire jouir, en lui offrant le prix convenu. L'action de vente est celle qui est donnée au vendeur contre l'acheteur, par laquelle il lui demande qu'il soit tenu de lui payer le prix convenu, en lui offrant de lui livrer la chose vendue. Voyez *Action d'achat et de vente*, page 16 du tome Ier.

Le contrat de vente se dissout par plusieurs moyens. Premièrement, par le mutuel consentement des parties, les choses étant encore en leur entier. Car si la chose vendue a été livrée, ou que le prix en ait été payé, la dissolution de ce contrat ne peut se faire sans la restitution de cette chose, ou du prix qui en aura été donné. Code, liv. 4, tit. 44, lois 1 et 2. — Mais une des parties ne peut, sans le consentement de l'autre, même par autorité de l'empereur, se départir de ce contrat dans les cas suivans. 1°. Quand le vendeur voudrait rendre à l'acheteur le double du prix qu'il en aurait reçu. Code, liv. 4, tit. 44, loi 6. — 2°. Quand la partie n'aurait pas satisfait au contrat dans le tems. Code, liv. 4, tit. 44, loi 14. — 3°. Quoique le prix convenu fût bien éloigné de la juste estimation de la chose; car l'équité semble permettre à chacun de faire sa condition meilleure, c'est-à-dire au vendeur de vendre sa marchandise le plus qu'il peut, et à l'acheteur de l'acheter à plus vil prix qu'il lui est possible. Dig. liv. 4, tit. 3, loi 7; liv. 4, tit. 4, loi 16, §. 4; et liv. 45, tit. 1, loi 36. Code, liv. 4, tit. 44, lois 2, 4, 8 et 15. — 4°. Quoique l'une des parties ait donné des arrhes, ou que l'acheteur ait donné caution pour la sûreté du prix convenu. Code, liv. 4, tit. 44, loi 3.

Deuxièmement, la vente se dissout par la violence ou par une juste crainte capable d'ébranler l'homme le plus intrépide, parce qu'il n'y a rien de plus contraire au consentement que la violence et la crainte, et que ce sont deux choses incompatibles pour un même sujet. Dig. liv. 4, tit. 2, loi 21, §. 4; et liv. 50, tit. 17, loi 116. Code, liv. 4, tit. 44, loi 1.

Troisièmement, par le dol ou la fraude d'une des parties. Voyez lois 5 et 10 au Code, liv. 4, tit. 44; et les mots *Rescinder* et *Rescision*.

Dans la vente des biens d'un débiteur, on comprend l'usufruit dont il jouit; parce que l'usufruit est regardé comme une partie du domaine. Dig. liv. 42, tit. 5, loi 8. Voyez *Saisie de biens*.

On vendait autrefois les esclaves sous plusieurs conditions, comme d'être transportés en d'autres terres, d'être ou de ne pas être affranchis par l'acheteur; et faute par l'acheteur d'avoir accompli dans le tems la condition apposée au contrat de vente, il était obligé de payer une certaine somme au vendeur, suivant leur convention, ou le vendeur pouvait saisir et revendiquer son esclave. Voyez le tit. 7 au Dig. liv. 18; et les tit. 55 et 57 au Code, liv. 4.

Dans la vente des esclaves de l'un et de l'autre sexe, celui qui les vendait devait garantir qu'ils étaient sains de corps et d'esprit. A l'égard des défauts du corps, il n'était pas nécessaire que la garantie fût si formelle, attendu que l'acheteur pouvait s'instruire par lui-même des vices corporels de l'esclave, en le faisant dépouiller avant que d'en faire l'acquisition. Voyez le tit. 1 au Dig. liv. 21; et le tit. 58 au Code, liv. 4.

Celui qui vendait un esclave infirme et sujet à des maladies, ou rempli de défauts inconnus à l'acheteur, était obligé de le reprendre dans les six mois, date du jour de la vente, par l'action appelée *redhibitoria*. Voyez au mot *Action*, page 23 du tome Ier.

L'action redhibitoire avait lieu aussi dans la vente des chevaux et autres animaux, comme des bœufs, moutons et autres semblables; ainsi que dans la vente de toutes les autres choses mobiliaires, et dans les immeubles; par exemple si quelqu'un avait vendu un héritage dont l'air fût pestilentieux. Voyez Digeste, liv. 21, tit. 1, lois 38 et 49; et Code, liv. 4, tit. 58, loi 4.

Voyez le titre 6 du livre 3 au Code Napoléon; les articles 484, 535 et 536, 603, 621, 796, 805, 826 et 827, 888 et 889, 1031, 1062, 1269, 1380, 1432 et 1433, et 2059 du même Code; les articles 84, 109, 195 et 196;

492, 496, 528, 532, 564, 574 et 593 du Code de commerce; et les articles 612 et suivans, 945 et suivans du Code de procédure civile.

Ventre. En parlant des femmes et des femelles des animaux, le lieu où se forment les enfans, les petits. *Venter; uterus.* On regarde comme déjà né l'enfant qui est dans le ventre de sa mère, toutes les fois qu'il s'agit de son avantage, quoiqu'il ne puisse être utile à personne avant sa naissance. Digeste, liv. 1, tit. 5, loi 7.

Le posthume qui est dans le ventre de sa mère lors de la mort de son père, est censé déjà né quand il s'agit de suspendre les droits de ceux qui le suivent, et de se faire place à la succession en cas qu'il vienne à naître. Dig. liv. 29, tit. 2, loi 30, §. 1. Voyez *Posthume* et *Sein.*

On appelle curateur au ventre, celui qui est donné à l'enfant qui est conçu, mais qui est encore dans le ventre de sa mère, pour poursuivre, intenter, soutenir et défendre les droits et actions de cet enfant, et faire tout ce qui appartiendra à ses intérêts. Ce curateur se prend ou parmi ceux qui ont été nommés tuteurs au posthume, ou parmi ses proches parens ou alliés, ou parmi les substitués, ou parmi les amis du défunt, ou enfin parmi les créanciers : mais on préfère celui qui est le plus solvable; ou si ces personnes sont équivoques, on prend un homme d'une probité connue. Dig. liv. 37, tit. 9, loi 1, §. 17 et suiv.

Voyez l'article 393 du Code Napoléon.

Ventrée. Voyez *Portée des animaux.*

Vénuléius. Ce jurisconsulte, qui était contemporain de Modestinus, avait composé dix-neuf livres *stipulationum*, dix livres *actionum*, quatre livres *de officio proconsulis*, un livre *de pœnis paganorum*, trois livres *publicorum*, et quelques livres *interdictorum* et *disputationum.* Voyez l'Hist. de la Jurispr.

Vérification. Examen de la vérité d'une écriture. *Collatio; comparatio.* L'empereur Justinien, dans la préface de la Novelle 73 et les chapitres qui suivent, traite de la vérification par comparaison d'écritures, et dans le chapitre 7 il dit que lorsque les témoins qui ont été présens à un acte public sont morts, ou s'ils sont absens et qu'il ne soit pas facile de les avoir, et que le tabellion soit décédé ou qu'il soit absent, il faut dans ce cas avoir recours à la vérification par comparaison d'écritures; que le juge doit d'abord commencer par faire prêter serment à celui qui se sert de l'acte qui est à vérifier, qu'il affirme la vérité de l'acte et qu'il n'y a aucune falsification, et que sans aucun dessein de fraude il demande que la vérification en soit faite. Voyez *Comparaisons d'écritures*, page 82 du tome Ier.

Voyez l'article 1324 du Code Napoléon; le titre 10 du livre 2 au Code de procédure civile.

Vérité. Le vrai. *Véritas.* L'erreur ne peut point préjudicier à la vérité. Code, liv. 2, tit. 5, loi unique.

La vérité des choses ne peut être altérée par les précautions qu'on a prises pour la déguiser. Dig. liv. 1, tit. 18, loi 6, §. 1.

On ajoute foi aux actes publics conformément à ce qui y est contenu; à moins que l'acte ne contienne toute autre chose que ce qui a été passé entre les parties, car en ce cas la vérité doit avoir plus de force que ce qui a été mis par écrit : *in emptis et venditis potius id quod actum est, quàm id quod dictum, sequendum est*, dit le jurisconsulte Celsus au §. 1 de la loi 6 au Digeste, liv. 18, tit. 1. Voyez aussi Code, liv. 4, tit. 22, loi 1. — Néanmoins ce qui est écrit vaut mieux que ce qui a été fait, quand on ne peut pas avoir une connaissance parfaite et assurée de la vérité. Dig. liv. 33, tit. 2, loi 19. Voyez *Simulation.*

La vérité l'emporte sur ce qui n'est fondé qu'en opinion. Instit. liv. 2, tit. 20, §. 11. — Néanmoins cette règle est restreinte à certains cas et à certains actes; car quelquefois au contraire l'opinion l'emporte sur la vérité. Voyez Dig. liv. 29, tit. 2, lois 15, 16 et 19.

Verveine. En latin *Sagmen.* Cette plante était celle que les ambassadeurs du peuple Romain avaient coutume de porter, et qui rendait leur personne sacrée. Dig. liv. 1, tit. 8, loi 8, §. 1.

Vespasien (*Titius-Flavius*) fut salué empereur par son armée le premier janvier de l'an 70. Ses soldats le forcèrent d'accepter l'empire, et le sénat approuva ce choix. Chacun conçut de grandes espérances de voir rétablir toutes choses sous le gouvernement d'un prince qui était aussi sage que vaillant. Le seul vice qu'on reprit en lui, fut d'aimer trop l'argent; mais s'il tâchait d'en avoir par des voies peu légitimes, il l'employait à de bons usages. La jurisprudence trouva une puissante protection en lui. Il fit connaître en plusieurs rencontres l'estime particulière qu'il avait pour ceux qui se

distinguaient dans cette science, et notamment lorsqu'il rappela Cassius-Longinus de son exil. Ses constitutions, dont il est fait mention dans le Digeste, ne prouvent pas moins clairement son zèle pour la jurisprudence. La loi Falcidia entr'autres fut faite du tems de cet empereur, aussi bien que le sénatus-consulte Pégasien. Ce prince mourut le 24 juillet de l'an 79, âgé de soixante-neuf ans et trente-sept jours, après avoir régné neuf ans et sept mois. Histoire de la jurisprudence.

Vessie. Sac membraneux destiné à recevoir les urines séparées du sang par la filtration qui s'en fait au travers des reins. *Vesica.* Voyez *Urine.*

Vêtement. Habillement. *Vestis; vestimentum.* On entend par le terme de vêtement, les étoffes entièrement tissues, quand même elles ne seraient pas coupées; c'est-à-dire une étoffe achevée. Ce qui est encore sur le métier, et qui n'est pas entièrement fini, s'appelle un tissu. Ainsi celui qui lègue un vêtement, n'est point censé léguer une étoffe qui est encore sur le métier. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 22. Voyez *Habillement* et *Habit*, page 371 du tome Ier.

Les vêtemens holobères, qui étaient des tuniques ou manteaux de soie, étant réservés exclusivement pour l'empereur et la famille royale, il était défendu aux particuliers d'en fabriquer ni d'en faire usage, sous peine d'être rigoureusement punis. Code, liv. 11, tit. 8.

Vétéran. Qui a servi son tems. *Veteranus.* Les vétérans, c'est-à-dire ceux qui avaient passé vingt années dans les armées à porter les armes, étaient exempts des charges publiques. Toutefois ils ne pouvaient pas refuser la tutelle ou la curatelle des enfans d'un vétéran, mais ils n'étaient obligés de l'accepter qu'un an après avoir obtenu leur congé Dig. liv. 27, tit. 1, loi 8. Code, liv. 5, tit. 65, loi 1. Voyez sur toute cette espèce Dig. liv. 38, tit. 12; liv. 49, tit. 18; et Code, liv. 10, tit. 54.

Pour le droit Français, voyez les lois et réglemens militaires.

Veuf, veuve. Qui n'a plus de femme, *viduus;* qui n'a plus de mari, *vidua.* Voyez la Glose sur la loi 13 au Code, liv. 1, tit. 2.

Une veuve conserve le domicile de son mari, ainsi que les prérogatives et les honneurs dont il jouissait de son vivant; mais si elle convole en secondes noces son domicile est changé. Dig. liv. 50, tit. 1, loi 22, §. 1.

Les veuves, d'après la loi unique au Code, liv. 3, tit. 14, jouissent du privilége de pouvoir faire venir ou appeler pardevant le conseil du prince leur adversaire, en cas qu'elles craignent sa faveur auprès du juge ordinaire; mais elles ne peuvent pas y être attirées.

Le jurisconsulte Labéon dit que le terme *vidua*, veuve, se dit non-seulement d'une personne qui a perdu son mari, mais même de celle qui n'a jamais été mariée: car *vidua* se dit également comme *vecors*, *vesanus*, pour exprimer une personne *dénuée* de cœur et de bon sens; enfin, que le mot *vidua* peut encore être dit sans cette société de deux personnes, par exemple pour *abandonnée*, en parlant d'une contrée qui est désertée accidentellement. Voyez Dig. liv. 50, tit. 16, loi 242, §. 3; et le mot *Femme*, page 231 du tome Ier.

Voyez les articles 1453 et suivans du Code Napoléon; les articles 174, 177, 187 et 426 du Code de procédure civile; et les articles 62 et 64 du Code de commerce.

Vicaire. En latin *Vicarius.* Le vicaire était un lieutenant que le prince mettait dans une province pour la contenir dans le devoir. Le vicaire avait autant de pouvoir dans la province qui lui était commise, que le préfet en avait dans les siennes. Il ne tenait son autorité que du prince, et lui rendait directement compte de sa conduite, sans qu'aucun autre magistrat eût inspection sur lui. Voyez l'Hist. de la Jurisp., loi 14; Dig. liv. 50, tit. 7, loi 13; Code, liv. 1, tit. 38, loi 1; et liv. 1, tit. 50, loi 2.

Vice. Défaut. *Vitium.* Le vice d'une chose en empêche la prescription. Instit. liv. 2, tit. 6, §. 10. — Le vice de vol ou de violence inhérent en la chose, qui empêchait qu'elle pût être prescrite, se trouve purgé dès qu'elle retombe en la puissance de celui qui en est le propriétaire; en sorte que si par la suite elle retombe en la possession de quelqu'un qui l'acquiert de bonne foi, il peut la prescrire, attendu que le vice est purgé. Instit. liv. 2, tit. 6, §. 8. Dig. liv. 41, tit. 3, loi 4, §. 6 et suivans, et loi 32, Cujas joint.

Il y a deux sortes de vices, l'un est en la chose, l'autre en la personne du possesseur. Le premier suit la chose et sert toujours d'obstacle à la prescription ordinaire, quelque juste titre et quelque bonne foi que l'on ait, comme sont le vol et la possession violente. Le second est un vice personnel qui consiste en la mauvaise

foi de celui qui a connaissance que la chose qu'il possède appartient à autrui ; et ce vice ne nuit qu'à celui en qui se trouve ce défaut, au moins pour les choses immobiliaires ; en sorte qu'il ne nuit point à son successeur, qui, ayant acquis la chose de bonne foi, l'a possédée pendant le tems prescrit par la loi, et ne veut point se servir de la possession de son auteur. Voyez *Prescription.*

Le vice ou le défaut d'un héritage qui oblige à donner la caution d'indemnité, est celui, comme dit le jurisconsulte Labéon dans la loi 24, §. 2 au Dig. liv. 39, tit. 2, *quod accidens extrinsecus infirmiores eas facit*, c'est-à-dire qui, arrivant par une cause étrangère, en cause la détérioration : en sorte que le vice qui vient de la nature du lieu qui peut causer du dommage ne donne pas lieu à la caution d'indemnité ; par exemple si ce vice provient de ce que le lieu est sablonneux ou marécageux. Voyez sur toute cette espèce Dig. liv. 39, tit. 2 en entier ; et le mot *Indemnité*, page 451 du tome 1er.

Voyez les articles 550, 1338, 1386 et 1733 du Code Napoléon.

Viduité. Veuvage. *Viduitas.* La condition de la viduité imposée par un testateur, est regardée comme non imposée : par exemple lorsqu'un testateur laisse quelque chose à une personne sous condition qu'elle demeurera toute sa vie en viduité. Dig. liv. 35, tit. 1, lois 64 et 74. Code, liv. 6, tit. 40, lois 2 et 3.

Vie. Etat des êtres animés, tant qu'ils ont en eux le principe des sensations et du mouvement. *Vita.* Le terme de la vie la plus longue est cent ans. Dig. liv. 7, tit. 1, loi 56.

Un esclave est censé avoir attenté à sa vie, lorsqu'il a voulu se donner la mort par méchanceté, ou à cause de ses mauvaises inclinations, ou à cause de quelque crime dont il s'était rendu coupable ; mais non pas s'il ne l'a fait que parce qu'il ne pouvait plus supporter les douleurs qui l'accablaient. Digeste, liv. 21, tit. 1, loi 43, §. 4.

Vigne. Plante qui porte le raisin. *Vitis ; vinea.* Celui qui entre dans mes vignes et en enlève les échalas, est soumis à l'interdit *quod vi aut clam.* Dig. liv. 43, tit. 24, loi 11, §. 3. Voyez aussi Dig. liv. 47, tit. 3.

Un fermier a planté des vignes sans y être obligé aux termes de la location, et la terre a été louée, en conséquence de cette augmentation, dix pièces d'or de plus par an. On a demandé si en ce cas le fermier ayant été expulsé de la terre faute de paiement des loyers, et étant actionné pour être condamné à les payer, pouvait, en opposant l'exception de dol, se faire tenir compte des dépenses utiles qu'il aurait faites pour planter la vigne? Le jurisconsulte Scévola a répondu, ou qu'on lui rendrait ses dépenses, ou qu'il serait déchargé d'autant sur ses loyers. Digeste, livre 19, titre 2, loi 61.

Les empereurs Gratien, Valentinien et Théodose, par la loi 2 au Code, liv. 11, tit. 57, ordonnent que celui qui, pour éviter d'être porté sur le rôle des impositions et simuler la pauvreté, a arraché sa vigne ou l'a privée des boutures qui promettaient des fruits, soit, aussitôt qu'il aura été découvert, puni conformément aux lois. Mais ne se trouve point dans ce cas celui qui a taillé sa vigne, non dans l'intention d'en tarir les fruits, mais de les multiplier. Voyez aussi dans cette espèce la Glose sur le §. 4 au Dig. liv. 49, tit. 16.

Ville. En latin *Urbs ; civitas.* La dénomination de ville s'entend de ce qui est renfermé dans les murs. Néanmoins, en parlant de la ville de Rome, cette dénomination a un sens plus étendu ; elle ne s'étend pas seulement aux édifices renfermés dans ses murs, mais aussi aux faubourgs et à tout ce qui est de sa banlieue. Dig. liv. 33, tit. 9, loi 4, §. 4 ; et liv. 50, tit. 16, lois 2, 87, 147 et 154. Code, livre 10, tit. 10, loi 2.

Le terme latin *urbs* tire son étymologie de celui *urbo*, qui signifie labourer à l'entour. Le jurisconsulte Varus dit qu'on appelle *urbum* la courbure tracée par le soc de la charrue, dont on a coutume de se servir pour tracer les limites d'une ville à bâtir. Digeste, livre 50, titre 16, loi 239, §. 6.

Quelqu'un ne peut être réputé absent de la ville, qu'autant qu'il est hors des faubourgs. Digeste, livre 3, tit. 3, loi 6 ; liv. 50, tit. 16, loi 173, §. 1, et loi 199.

On devient citoyen d'une ville municipale de trois manières, par la naissance, l'affranchissement ou l'adoption. Voyez le titre 1 au Dig. liv. 50.

Si on lègue l'usufruit à une ville qui vienne à être rasée par la suite, la ville cesse d'exister (on peut citer pour exemple Carthage.) ; ainsi l'usufruit est éteint dans ce cas, comme il l'est

par la mort de l'usufruitier. Digeste, livre 7, tit. 4, loi 21.

Les villes n'ont point de privilége sur les biens de leurs débiteurs; à moins que le prince ne leur ait accordé spécialement cet avantage, ou que ce droit ne soit fondé sur les statuts et lois particulières de quelque ville. Dig. liv. 42, tit. 5, loi 37; et liv. 50, tit. 1, loi 10. Code, liv. 11, tit. 29, loi 2. — Néanmoins les villes ont hypothèque sur les biens de ceux qui ont pris soin de leurs affaires, et qui ont manié leurs biens. Code, liv. 11, tit. 35, loi 1.

Vin. Liqueur propre à boire, qu'on tire du raisin. *Vinum.* L'histoire nous apprend que chez la plupart des peuples de la Grèce, et principalement chez les Milésiens, l'usage du vin fut interdit aux femmes; parce que les anciens étaient persuadés que cette liqueur était la principale cause de tous les excès dans lesquels les femmes peuvent tomber. Sans examiner si l'idée des anciens est juste à cet égard, ni si les désordres des femmes prennent leur source dans l'impression que le vin fait sur elles, il est certain que Romulus avait décerné indifféremment la peine de mort contre les femmes qui buvaient du vin et contre celles qui commettaient l'adultère. Aulu-Gelle et Pline assurent qu'en conséquence de cette loi, c'était une coutume à Rome que les femmes fussent embrassées par leurs proches, dans quelqu'endroit qu'elles se trouvassent, moins pour satisfaire aux devoirs de la politesse et de l'amitié, que pour sentir à leur haleine si elles n'avaient point bu de vin. Mais dans la suite cet usage s'abolit insensiblement, aussi bien que la loi qui y avait donné lieu. L'usage du vin ne devint un crime pour les femmes, que quand elles en prenaient outre mesure; et dans cette occasion elles furent seulement condamnées à perdre leur dot. Ce fut la seule peine que l'on décerna contre la femme de Gnæus Domitius, qui s'était enivrée. Le jurisconsulte *Alexander-ab-Alexandro*, liv. 3, chap. 11, rapporte que Tibère fit un édit, par lequel il défendit d'embrasser dorénavant les femmes pour connaître si elles avaient bu du vin. Ainsi cet édit, qui n'est pas venu jusqu'à nous, porterait à croire que du tems de cet empereur la liberté de boire du vin était accordée aux femmes, pourvu qu'elles n'en usassent que modérément. D'ailleurs, il n'y a aucune loi par laquelle les empereurs aient renouvelé la défense que Romulus avait faite aux femmes de boire du vin. On trouve seulement qu'en général le vin était interdit à la jeunesse Romaine jusqu'à l'âge de trente ans; et cela s'observait également dans les deux sexes: ce qui prouve que les Romains regardèrent toujours le vin comme une liqueur capable d'exciter les passions, qui ne sont déjà que trop fréquentes et trop vives dans les jeunes gens. C'est par cette raison qu'on défendit l'usage du vin à tous ceux qui n'avaient pas encore atteint l'âge de trente ans. Mais comme après ce tems-là le tempérament est formé, et que les occupations font diversion aux penchans naturels et à la débauche, on pouvait boire du vin sans aucun crime dans l'un et dans l'autre sexe. Toute personne libre pouvait en user modérément, sans s'exposer à la rigueur des lois. Il n'y eut que les esclaves auxquels le vin fut entièrement interdit, excepté dans les fêtes et dans les sacrifices. Voy. l'Hist. de la Jurisp., loi 24.

Si on vend une partie du vin qui est dans une cave, par exemple cent mesures, il paraît juste, comme c'est d'ailleurs l'usage, que le vendeur courre les risques de la chose vendue, jusqu'à ce que le vin soit mesuré. Dig. liv. 18, titre 1, loi 35, §. 7. — Mais quand on vend tout le vin qui est dans une cave ou dans un cellier, sans faire mention de la mesure et de la quantité; en ce cas le seul consentement des parties fait retomber la perte de la chose vendue sur l'acheteur. Dig. liv. 18, tit. 6, loi 4, §. 2.

Si le vin s'aigrit après avoir été vendu, ou contracte quelqu'autre vice, cette perte regarde l'acheteur. Il en est de même si le vin se répand, parce que les vases qui le contiennent se seront enfoncés ou autrement. Si le vendeur s'est soumis à courir les risques de la chose, il les souffrira pendant le tems pour lequel il s'y est soumis. S'il n'a point marqué de tems, il n'y sera soumis que jusqu'à ce que le vin ait été goûté; parce que la vente paraît parfaitement consommée après la dégustation du vin. Ainsi, soit que le vendeur se soit chargé des risques, ou qu'il ne s'en soit par chargé, les pertes le concernent jusqu'à ce que le vin ait été goûté. Mais s'il n'a pas encore été goûté, et que cependant les tonneaux ou les vases aient été marqués et cachetés par l'acheteur, on doit dire que les pertes regardent encore le vendeur; à moins qu'il n'y ait une convention contraire. Digeste, liv. 18, tit. 6, loi 1, et §. 2, loi 4, §. 1 et 2, et lois 5 et 15.

Si on achète du vin renfermé dans des tonneaux, et qu'on ne soit point convenu du tems où la délivrance en serait faite, l'intention des parties paraît avoir été que le vin serait retiré de ces tonneaux avant le tems où on en a besoin pour la vendange. Dig. liv. 18, tit. 6, loi 1, §. 4. — On fixe à cet égard le tems des vendanges, lorsqu'il s'agit d'un vendeur qui a besoin de ses tonneaux pour la nouvelle vendange ; car si c'est un marchand qui fait commerce de vin qu'il achète et qu'il vend ensuite, on doit avoir égard au tems où l'acheteur pourra retirer son vin à la commodité du vendeur. Dig. liv. 18, tit. 6, loi 2.

Si celui qui a vendu son vin est convenu du jour où il serait goûté, et qu'ensuite il ait empêché qu'il le fût dans le tems marqué, le vendeur ne sera-t-il responsable de l'aigreur ou de la moisissure du vin que pour le tems qui a précédé le jour indiqué ; ou en sera-t-il responsable même après que le terme fixé pour le goûter se sera écoulé, en sorte que si le vin se corrompt après ce tems, le vendeur en soit garant? Le jurisconsulte Ulpien décide que le vendeur est garant de la qualité du vin même après le tems fixé pour le goûter, puisque c'est lui qui a empêché qu'il ne le fût dans le tems convenu. Dig. liv. 18, tit. 6, loi 4.

Si celui qui a vendu du vin est en demeure d'en faire la délivrance, il doit être condamné à payer à l'acheteur la plus grande valeur de ce vin, soit au tems de la vente, soit au tems de la contestation, et relativement au lieu de la vente, ou à celui où l'action est intentée. Et si c'est l'acheteur qui est en demeure d'en recevoir la délivrance, la valeur du vin doit être estimée relativement au tems où la demande sera formée, et relativement au moindre prix qu'il a pu valoir en ce tems, ou au lieu de la vente ou au lieu du jugement. L'acheteur est censé en demeure de recevoir la délivrance de la chose, si le vendeur est en état de le faire, sur-tout s'il a toujours offert de la livrer. Il ne faut pas non plus estimer le vin relativement à la valeur qu'il peut avoir dans l'endroit où l'action est intentée, mais par rapport à la valeur qu'il a dans l'endroit où la délivrance a dû s'en faire : car si l'on vend du vin de Brindes, en quelque lieu que se fasse la vente, la délivrance doit se faire à Brindes. Dig. liv. 19, tit. 1, loi 3, §. 3 et 4.

Lorsque c'est par la faute de l'acheteur que le vin n'a point été enlevé au jour marqué, le vendeur n'est obligé envers lui après ce tems, qu'à raison des pertes arrivées par sa mauvaise foi. Par exemple, si on a vendu cent pots du vin qui était dans tel cellier ; jusqu'à ce que le vin soit mesuré, le vendeur en court tous les risques, à moins que ce ne soit l'acheteur qui ait empêché que le vin fût mesuré au tems convenu. Dig. liv. 18, tit. 6, loi 5.

Si le vendeur et l'acheteur sont tous deux en demeure, l'un de livrer, l'autre de recevoir le vin vendu, c'est la même chose que si l'acheteur était seul en demeure. En effet le vendeur ne peut pas être censé en demeure vis-à-vis de l'acheteur, quand celui-ci est lui-même en demeure de recevoir la chose. Digeste, liv. 19, tit. 1, loi 51.

Le vin est censé livré, quand on a donné les clefs du cellier à l'acheteur. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 1, §. 21.

Si on vend des vins renfermés dans des tonneaux, et qu'avant d'être enlevés par l'acheteur, ces vins se gâtent naturellement, le vendeur doit être condamné à cet égard envers l'acheteur, s'il a déclaré que les vins qu'il vendait étaient d'une bonne qualité. Mais s'il n'a fait aucune déclaration, cette perte regardera l'acheteur; parce qu'il doit s'imputer de ne les avoir point goûtés, ou de les avoir goûtés sans connaissance. Assurément, si le vendeur savait que les vins ne garderaient pas leur qualité jusqu'au jour où ils devaient être enlevés par l'acheteur, et qu'il ne l'en eût point prévenu, il doit être condamné envers lui à l'indemniser de l'intérêt qu'il avait d'en être averti. Digeste, livre 18, titre 6, loi 15.

Si l'héritier est chargé par le testateur de donner à quelqu'un le vin qui est dans ses tonneaux, et que le légataire soit en demeure de le recevoir, quoiqu'il lui soit offert, l'héritier courrait des risques s'il prenait le parti de répandre ce vin ; mais lorsque le légataire intentera son action contre l'héritier pour avoir son vin, celui-ci lui opposera utilement l'exception de dol, s'il ne veut pas l'indemniser du tort qu'il lui a causé en différant de recevoir son vin. Dig. liv. 33, tit. 6, loi 8. Voyez aussi le §. 1 de la loi 3, *eodem*.

Le legs de vin comprend tout fruit qui, provenu de la vigne, a gardé sa nature et sa qualité de vin. Ainsi, si on en a fait du vin de liqueur, il ne sera pas compris sous la dénomi-

nation de vin; à moins que telle n'ait été l'intention du testateur. Voyez la loi 9 au Dig. liv. 33, tit. 6.

Si un testateur faisait un legs en ces termes, *je donne et lègue à Titius tous les vins que j'ai dans la ville ou dans le port*, tous les vins seraient dus; car ce mot *ou* est ampliatif du legs. Dig. liv. 34, tit. 2, loi 30. — Le legs du vin comprend aussi le vin gâté que le testateur a toujours gardé comme du bon vin. Voyez Dig. liv. 33, tit. 6, lois 1 et suivantes.

De même si un testateur a légué son vin vieux, ce legs doit être fixé par l'usage du testateur, en sorte qu'on sache combien d'années il comptait pour estimer son vin vieux; si on n'a pas connaissance de l'usage du testateur à cet égard, on doit dire qu'on entend par vin vieux, celui qui n'est pas nouveau, c'est-à-dire que le vin de l'année précédente sera réputé vin vieux. Dig. liv. 33, tit. 6, loi 9, §. 4, et lois 10 et 11.

Le legs du vin comprend, comme accessoires, les vaisseaux dans lesquels il est contenu, et qui ne sont pas d'un usage continuel, comme les cruches et autres grands vases; mais il ne comprend pas les tonneaux qui sont immobiles et scellés dans la cave. Dig. liv. 33, tit. 6, loi 3, §. 1, lois 14 et suivantes.

Celui qui a gâté du vin, ou qui l'a renversé, aigri ou altéré de toute autre manière, est soumis à la peine de la loi Aquilia; parce que du vin répandu ou aigri est compris sous la dénomination de vin corrompu. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 27, §. 15.

Si vous donnez à quelqu'un une cuve pleine de vin pour en avoir soin, et qu'il l'ait percée si maladroitement que tout le vin se soit répandu, le jurisconsulte Labéon dit que vous avez contre lui l'action expositive du fait. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 27, §. 33.

On demandait en justice du vin qu'on avait prêté. Il a été question de savoir à quel tems on se rapporterait pour en faire l'estimation, si c'était à celui où le vin avait été donné, à celui de la contestation, ou à celui du jugement. Le jurisconsulte Sabin a répondu que si on avait fixé le tems où le vin devait être rendu, il fallait se rapporter à ce tems pour en faire l'estimation, sinon qu'on se rapporterait au tems de la demande. Et comme on demandait encore suivant quel terroire on ferait cette estimation, il a répondu que si le vin devait être rendu, suivant la convention, à un certain lieu, c'était d'après la valeur du vin dans ce lieu qu'on devait faire l'estimation de celui qui avait été prêté; que s'il n'y avait pas de convention à cet égard, on devait suivre la valeur du vin dans le lieu où la demande était formée. Dig. liv. 12, tit. 11, loi 22.

Voyez l'article 533, le chapitre 1er du titre 6, livre 3; la section 2, et le paragraphe 2 de la section 3, livre 3 du Code Napoléon; et le traité des testamens par Furgole.

Vinaigre. Vin rendu aigre par artifice. *Acetum.* Le vinaigre est sec et froid, mais le vin est chaud et moëlleux. Glose sur le §. 2 de la loi 9 au Dig. liv. 18, tit. 1.

Si un testateur lègue son vinaigre, on ne doit pas comprendre sous ce nom le vin aigri qu'il a gardé comme du bon vin; mais on y comprendra les fruits confits dans le vinaigre, parce que le testateur les a gardés comme faisant partie de son vinaigre. Dig. liv. 33, tit. 6, loi 9, §. 1.

Si quelqu'un a vendu du vinaigre pour du vin, la vente est nulle; parce qu'il est vrai de dire qu'une chose a été vendue pour une autre. Dig. liv. 18, tit. 1, loi 9, §. 2.

Vindius-Varus. Ce jurisconsulte, qui est quelquefois cité dans le Digeste, était légat de Cilicie sous l'empire d'Adrien. Cet empereur lui envoya un rescrit qui est rapporté dans la loi 3, §. 1 au Dig. liv. 22, tit. 5. Rien n'empêche que ce Vindius ne soit le même que celui qui fut l'un des conseillers d'Antonin le Pieux, les deux règnes étant assez proches l'un de l'autre pour qu'un même homme ait pu vivre sous tous les deux. Il paraît, d'après la loi 32, §. 4 au Dig. liv. 35, tit. 2, que le jurisconsulte Mæcianus le considérait beaucoup. Voy. l'Histoire de la Jurisprudence.

Viol. Attentat à la pudeur d'une fille ou d'une femme qu'on veut prendre de force. *Oblatum per vim stuprum.* Le viol est un crime capital. Glose sur le §. 9 de la loi 29 au Dig. liv. 48, tit. 5.

Celui qui a forcé une fille qui n'est pas encore en âge de souffrir la copulation charnelle, est condamné aux métaux, s'il est de basse condition; mais s'il est d'une condition honnête, il souffre la perte d'une partie de ses biens, avec la relégation. Cependant celle qui prétend avoir été forcée doit le justifier par témoins, qui déposent avoir vu ou entendu la fille crier et implorer

plorer du secours ; autrement elle serait présumée y avoir consenti : car il est assez difficile qu'un homme vienne à bout d'une fille ou d'une femme si elle n'y donne son consentement. Dig. liv. 47, tit. 10, loi 25 ; et liv. 48, tit. 19, loi 38, §. 3, la Glose jointe.

Le mari ne peut être juste accusateur dans le crime de viol commis sur sa femme adulte avant son mariage. C'est pourquoi il ne peut poursuivre le crime en sa qualité de mari ; à moins que lors du viol elle ne fût déjà sa fiancée. Mais si elle-même poursuit cet affront qui lui a été fait avec l'assistance de ses curateurs, le président de la province doit sévir contre le coupable, si le délit est prouvé, selon que l'exige la rigueur des lois. Code, liv. 9, tit. 9, loi 7.

Celui qui a engagé un jeune enfant à souffrir le viol en l'emmenant avec lui, ou en corrompant celui qui l'accompagne, est puni du dernier supplice, ainsi que le suivant qui s'est laissé corrompre. Dig. liv. 47, tit. 11, loi 1, §. 2. Voyez *Fornication*, page 304 du tome 1er.

Pour le droit Français, voyez le Code pénal: des crimes contre les personnes.

Violence. Force dont on use contre le droit commun. *Vis.* La violence est un effort violent auquel on ne peut pas résister. Dig. liv. 4, tit. 2, loi 2. Voyez aussi sur cette espèce le tit. 16 au Dig. liv. 43.

Cette violence est ou juste ou injuste, et elle se divise en publique ou en privée. La violence publique est celle qui se fait avec des armes, ou par une personne publique, ou contre une personne publique, ou par laquelle le droit public se trouve violé. Institut. liv. 4, tit. 18, §. 8. Dig. liv. 48, tit. 5, loi 29, §. 9. Code, liv. 9, tit. 12, lois 7 et 8.

La violence privée est celle qui se fait sans armes par une personne privée, et contre une personne privée sans l'infraction du droit public. Instit. liv. 4, tit. 18, §. 8. Dig. liv. 48, tit. 7. — Ceux qui ont des armes défendues dans leurs maisons sont punis par la loi Julia sur la violence publique. Il en est de même de ceux qui mettent le feu dans les maisons avec des armes et des instrumens, et des gens armés qui prennent par force des maisons des champs, enlèvent les biens d'autrui, et chassent les véritables possesseurs de leurs biens. Dig. liv. 48, tit. 6, lois 1, 2 et 3.

Ce crime se commet aussi par les personnes publiques, quand elles font des violences injustes contre les particuliers; enfin il se commet encore par les particuliers contre les personnes publiques. Dig. liv. 48, tit. 6, loi 7.

Ceux qui violent le droit public sont également sujets à cette loi, comme sont ceux qui prennent les biens d'autrui par force, qui violent les filles et les garçons, ou qui enlèvent des filles ou des femmes mariées, ou des enfans. Dig. liv. 48, tit. 6, loi 3, §. 4, et lois 5 et 6. Code, liv. 9, tit. 12, loi 3.

La peine de ce crime est la déportation ; quelquefois cependant il est puni du dernier supplice : par exemple, si dans la violence ou à son occasion il y a eu quelqu'un de tué. Inst. liv. 4, tit. 18, §. 8. Dig. liv. 48, tit. 6, loi 10, §. 1. Code, liv. 9, tit. 12, loi 6.

La violence privée se commet par les créanciers qui s'emparent par force des biens de leurs débiteurs sans l'autorité du juge, ainsi que par ceux qui prennent les biens d'autrui à l'occasion d'un naufrage ou d'un incendie. Dig. liv. 47, tit. 9, loi 1 ; liv. 48, tit. 6, loi 3, §. 3; et liv. 48, titre 7, loi 1, §. 1 et 2, et loi 8. Code, liv. 9, tit. 12, loi 5.

La peine de la violence privée est l'infamie avec la confiscation du tiers des biens. Institut. liv. 4, tit. 18, §. 8. Dig. liv. 48, tit. 7, lois 1 et 8. — Néanmoins il y a des cas où la violence publique, et même quelquefois la privée, sont punies du dernier supplice ; comme dans le crime de rapt, quand quelqu'un enlève une fille de la maison de ses pareus, soit pour l'épouser ou non. Voyez *Rapt*.

On est censé user de violence, quand on fait quelque chose qui est défendu par l'ordonnance du préteur. Digeste, liv. 50, tit. 17, loi 73, §. 2.

Les ouvrages faits par violence sont ceux qui sont faits malgré l'opposition de quelqu'un. Dig. liv. 43, tit. 24, loi 1, §. 5.

Rien n'est si contraire à la nature du consentement, qui fait la base des conventions de bonne foi, que la violence et la crainte ; et ce serait agir contre les bonnes mœurs que de soutenir ce qui a été fait par crainte ou violence. Dig. liv. 4, tit. 2, loi 1 ; et liv. 50, tit. 17, loi 116.

Celui qui donne ordre de dépouiller quelqu'un de sa possession, n'est pas moins coupable du crime de violence que celui qui l'exécute. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 152, §. 1, et loi 169. Voyez aussi dans cette espèce Dig. liv. 15,

tit. 4, loi 1; liv. 43, tit. 16, loi 1, §. 12 et 13; et liv. 47, tit. 10, loi 11, §. 3.

Tout ce qui est fait par violence est poursuivi en justice comme crime de violence publique ou comme crime de violence privée. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 152.

Celui-là n'est pas censé user de violence, qui poursuit son droit en justice réglée. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 155, §. 1.

On est censé déposséder quelqu'un par violence, quand on ne le laisse pas jouir à sa volonté du bien dont il est en possession, soit qu'on sème dans ce bien, qu'on le fouille, qu'on le laboure, qu'on y bâtisse, ou qu'on y fasse quelqu'autre chose qui gêne la possession de son adversaire. Dig. liv. 43, tit. 16, loi 11.

Celui-là est censé posséder par violence qui, ayant chassé l'ancien possesseur, conserve la possession qu'il a acquise par violence; ou qui vient disposé et préparé à prendre cette possession, et qui, contre les bonnes mœurs, a pris ses précautions pour qu'on ne pût pas l'empêcher d'entrer en possession. Mais celui qui se maintient par violence dans sa possession, n'est point censé posséder par violence. Dig. liv. 43, tit. 16, loi 1, §. 28.

Celui qui a été dépossédé par violence doit être indemnisé de tout le tort qu'il a souffert à raison de cette spoliation; car on doit le remettre en même et semblable état où il aurait été s'il n'eût pas été dépossédé. Digeste, livre 43, tit. 16, loi 1, §. 31.

L'action des biens ravis par violence ne peut point être intentée contre celui qui enlève par violence une chose qu'il croit lui appartenir, et qui est assez imprudent pour s'imaginer qu'il lui est permis de l'enlever. Inst. liv. 4, tit. 2, §. 1. Dig. liv. 47, tit. 8, loi 2, §. 18. — Mais, comme il était d'une très grande conséquence qu'une telle violence ne demeurât pas impunie, de peur qu'en introduisant un tel principe on n'occasionnât des rixes continuelles entre les citoyens, et qu'on ne donnât lieu aux ravisseurs de continuer leur avarice; c'est pourquoi les empereurs Valentinien, Théodose et Arcadius firent une ordonnance contre les ravisseurs de choses qu'ils croient leur appartenir, sous peine d'en perdre la propriété; et si la chose enlevée par violence se trouve appartenir à autrui, d'en faire non-seulement la restitution, mais encore d'en payer la valeur à celui à qui elle se trouvera appartenir. Cette ordonnance se trouve dans la loi 7 au Code, liv. 8, tit. 4, dont la disposition a été étendue par la loi 10 du même titre, à ceux qui tiennent à titre de bail ou autre ce qui appartient à autrui, lorsque sans une juste cause ils refusent de le rendre à celui qui en est le propriétaire, et laissent prononcer contre eux un jugement qui les y condamne. Voyez aussi le tit. 33 au Code, liv. 9.

Lorsqu'un fermier a reçu une ferme bâtie sous la condition de la rendre en bon état, à moins qu'elle ne fût endommagée par vétusté ou par violence, il est certain que les parties n'ont entendu parler que d'une violence qui aurait une cause étrangère, mais non pas que le fermier ne serait point garant d'un incendie causé par les gens de sa maison. Digeste, livre 19, tit. 2, loi 30, §. 4.

Voyez les art. 887, 892, 1109 et suivans, 1304 et 2233 au Code Napoléon. Voyez aussi ce qui est dit à la suite du mot *Dol*, page 129 du tome Ier.

Virginie. La violence d'Appius-Claudius le décemvir à l'égard de cette vertueuse Romaine, oblige Virginius son père à lui ôter la vie pour sauver l'honneur de sa fille. Voyez le §. 24 de la loi 2 au Digeste, liv. 1, tit. 2; et l'Histoire de la Jurisp.

Viscellia. Voyez *Loi*, page 619 du tome Ier.

Visigoths. Voyez *Vandales*.

Visite des femmes enceintes. Voyez au mot *Femme*, page 240 du tome Ier.

Vitellius fut proclamé empereur le 21 avril de l'an 69. Quoique sa passion pour la bonne chère fût extrême, sa cruauté surpassait encore sa gourmandise. Aussi fut-il déchiré par les soldats, et traîné dans le Tibre par le peuple, le 2 décembre de la même année, qui était la cinquante-septième de son âge. Il n'a régné que huit mois et quelques jours, sans avoir procuré aucun avantage à la jurisprudence. Voy. l'Histoire de la Jurisp.

Vivier. Réservoir d'eau pour mettre du poisson. *Piscina.* Les poissons renfermés dans nos viviers sont en notre possession, et ils ne font partie ni de la maison ni du fonds. Digeste, liv. 19, tit. 1, loi 15; et liv. 41, tit. 2, loi 3, §. 14.

Vivre. En latin *Vivere.* Quelques-uns pensaient que le terme *vivere* ne comprenait que la nourriture; mais Ofilius remarque sur Atticus, que sous cette dénomination sont aussi compris les habits et tout ce qui sert à l'entretien : car

sans cela personne ne peut vivre. Dig. liv. 50, tit. 16, loi 234, §. 2. Voyez aussi sur cette espèce la loi 43 *eodem*.

La simple intention qu'on a de vivre avec une femme suffit pour la faire regarder comme concubine. Dig. liv. 25, tit. 7, loi 4.

Vivres. Tout ce qui sert à la nourriture. *Annona; cibaria.* D'après les ordonnances des empereurs, les particuliers étaient obligés de vendre au fisc des vivres pour mettre dans les greniers publics, comme des blés, du vin, de l'huile, et autres choses semblables, qui étaient nécessaires pour les besoins du peuple, et pour les soldats; car, outre les soldes qu'on donnait aux soldats, on leur donnait aussi des vivres, et principalement du blé. Voyez Code, liv. 10, tit. 26, loi 1; liv. 12, tit. 38, loi 1; et le titre entier au Code Théodos. *ibid.*

Personne de ceux qui avaient des vivres ne pouvaient s'exempter d'en vendre au fisc, selon leur juste valeur, quand la nécessité y obligeait. Et on créait à cet effet un officier pour acheter les blés, appelé *sitonicus;* en sorte que *sitonia* signifie *curatio frumento emendo*, selon le jurisconsulte Ulpien dans la loi 2 au Dig. liv. 50, tit. 5. Voyez aussi Code, liv. 10, tit. 27, loi 1; et liv. 10, tit. 48, lois 1 et 3.

Ceux qui étaient convaincus d'avoir, par leurs artifices, causé la cherté des vivres au préjudice du public, étaient condamnés par la loi Julia à vingt écus d'or. Cette peine était à la vérité bien légère, si l'on considère les maux que cause un tel crime, et la méchanceté de celui qui le commet. Mais, outre cette peine, on pouvait encore agir extraordinairement contre celui qui en était coupable, et lui imposer une autre peine, qui était ordinairement la relégation, quand il était d'une condition honnête; et à l'égard des autres, on les condamnait aux travaux publics. Inst. liv. 4, tit. 18, §. 11. Dig. liv. 47, tit. 11, loi 6; et liv. 48, tit. 12, loi 2. Voyez aussi Cujas, livre 10, chapitre 19 de ses Observations.

Le legs des alimens comprend les vivres, c'est-à-dire la nourriture, l'habillement et l'habitation, parce que toutes ces choses sont nécessaires à l'entretien du corps; mais l'éducation n'y est pas comprise, à moins que le testateur ne l'ait voulu ainsi. Digeste, livre 34, tit. 1, lois 6 et 7.

Vociférations. Crierie. *Vociferatio.* On ne doit avoir aucune considération pour les vaines vociférations du peuple. Code, livre 9, titre 47, loi 12.

Voconia. La loi Voconia a été abrogée par la loi Falcidia. Voyez *Furia*, page 335 du tome Ier.

Voie. En latin *Via.* Le droit de voie contient directement et le droit d'aller et de se promener sur l'héritage d'autrui, et celui d'y faire passer des bêtes de somme ou des voitures; en sorte que celui qui a ce droit peut agir séparément pour chacune de ces deux servitudes, si bon lui semble. Inst. liv. 2, tit. 3. Dig. liv. 8, tit. 3, loi 1. Voyez *Servitudes rustiques.*

Voie publique. En latin *Via publica.* On appelle voie publique, le chemin dont le sol est aussi public. Digeste, livre 43, titre 8, loi 2, §. 21.

Ceux qui réparent la voie publique doivent le faire sans préjudicier à leurs voisins. Dig. liv. 39, tit. 2, loi 31.

Comme il est de l'intérêt général que la voie publique soit libre, et que son usage ne soit empêché par aucun moyen, le préteur a fait un édit particulier à ce sujet. Voyez Dig. liv. 43, tit. 8, loi 2, §. 25 et suivans; et au mot *Interdit*, page 495 du tome Ier.

Voisin. En latin *Vicinus.* Si deux voisins fournissent chacun un demi-pied de terrain pour élever un mur mitoyen de l'épaisseur d'un pied, destiné à servir de support pour appuyer les poutres de l'un et de l'autre, et qu'ensuite le mur étant bâti l'un veuille empêcher l'autre de faire entrer ses poutres dans le mur mitoyen, il y aura lieu, suivant le jurisconsulte Méla, à l'action de la société. De même si ces voisins ont acheté en commun un terrain, afin qu'on ne pût pas nuire à leur vue, et que celui à qui la délivrance en aura été faite refuse de fournir à l'autre ce que la bonne foi exige, il y aura pareillement lieu en ce cas à l'action de la société. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 52, §. 13.

Si un héritier a été chargé par testament de ne point nuire au jour du voisin, et de lui accorder cette servitude, dans le cas où il viendrait à abattre le bâtiment qui doit cette servitude; le voisin a une action utile pour empêcher l'héritier, en reconstruisant son bâtiment, de l'élever au-dessus de sa première hauteur. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 31.

Pour imposer sur le fonds du voisin la servitude de recevoir nos gouttières, il faut que la servitude ait une cause naturelle et perpétuelle.

Ainsi, si le voisin devait recevoir quelque tort à l'occasion d'une ouverture qui a été faite sans servitude imposée, on doit décider qu'il y aurait lieu à exiger la caution pour assurer la réparation du tort dans le cas où il en arriverait. Dig. liv. 8, tit. 2, loi 28 à la fin, et loi 29.

Si un copropriétaire veut bâtir sur un terrain commun, l'autre maître a droit de l'en empêcher, quand même le voisin aurait accordé la permission de bâtir; parce qu'on ne peut pas élever un bâtiment sur un terrain commun malgré son copropriétaire. Digeste, liv. 8, tit. 2, loi 27, §. 1.

Si un propriétaire au fonds duquel le voisin devait une servitude de voie, vend la portion de sa terre la plus prochaine du fonds servant, sans imposer aucune servitude; et qu'ensuite avant le tems fixé pour perdre la servitude, il acquière de nouveau cette portion, il recouvrera la servitude qui était due par le voisin. Dig. liv. 8, tit. 6, loi 13.

Celui qui souffre du dommage à l'occasion de l'eau de la pluie, a action contre son voisin pour le forcer à permettre l'écoulement de ses eaux. Dig. liv. 39, tit. 3, loi 1.

Un fonds qui était contigu à deux fonds voisins qu'il séparait, se trouvant à vendre, un voisin pria l'autre de l'acheter, et de lui céder la portion du côté où cette terre joignait la sienne. Il acheta ensuite lui-même ce fonds à l'insu du voisin avec lequel il avait pris cet arrangement. Sur la question de savoir si celui-ci aurait à cet égard quelqu'action contre l'autre, le jurisconsulte Julien a répondu qu'on proposait une question de fait qui était compliquée: car si l'intention des parties était que le voisin achetât cette terre et la partageât ensuite avec l'autre, alors celui avec qui cet arrangement a été fait ne peut avoir aucune action contre le voisin qui aura lui-même acheté la terre; mais si les parties ont eu intention de faire cet achat en commun, celui qui aura acheté sera obligé, en conséquence de l'action de la société, à fournir à l'autre les portions qui resteront après qu'il aura pris celle qu'il l'avait chargé de lui céder. Dig. liv. 17, tit. 2, loi 52.

Voyez les art. 653 et suivans, 666 et suiv., 674 et 675, 681 et 682 du Code Napoléon.

Voiture. En latin *Vehiculum.* Si vous avez joint à votre voiture une roue qui m'appartienne, j'aurai contre vous, comme le décide le jurisconsulte Pomponius, l'action en représentation, quoiqu'en ce cas vous ne possédiez pas civilement. Dig. liv. 10, tit. 4, loi 7, §. 1.

Vol. Larcin. *Furtum.* Le vol est une contrectation, c'est-à-dire une soustraction frauduleuse que l'on fait de quelque chose qui appartient à autrui, dans le dessein de profiter ou de la chose même, ou de sa possession: ce qui est défendu par la loi naturelle. Voyez Instit. liv. 4, tit. 1, §. 1; Dig. liv. 47, tit. 2, loi 1, §. 3; Code, liv. 6, tit. 2; et Extr. liv. 5, tit. 18.

Le vol est une soustraction et un enlèvement; sur quoi il faut remarquer que *contrectare est loco movere:* d'où il suit que le vol se peut faire de choses mobiliaires, et non pas de choses immobiliaires, puisqu'elles ne se peuvent pas enlever ni transporter d'un lieu à un autre. Ainsi, de ce qu'il n'y a point de vol que la possession d'une chose mobiliaire ne soit intervertie à quelqu'un, il ne peut pas y avoir non plus de vol des choses qui ne sont possédées par personne, comme sont les biens d'une succession vacante, dont personne encore ne s'est porté héritier. *Rei hereditariæ furtum non fit; quia nemo est cui possessio intervertatur.* Dig. liv. 47, tit. 2, loi 14, §. 14, et lois 68, 69 et 70.

Le vol se fait de la chose même, quand quelqu'un enlève une chose mobiliaire appartenante à autrui dans le dessein de se l'approprier; car, quoique le vol ne soit pas un moyen d'acquérir, on ne considère pas en cela quelle est la décision du droit, mais seulement quelle est l'intention de celui qui enlève une chose appartenante à autrui, pour se l'approprier, autant qu'il est en son pouvoir de le faire. Digeste, liv. 47, tit. 2, loi 67.

Le vol se fait de l'usage d'une chose, quand quelqu'un détient une chose appartenante à autrui, non pas pour se l'approprier, mais pour s'en servir, sans avoir droit de le faire, et sans le consentement de celui à qui la chose appartient; comme quand le dépositaire ou le créancier convertit à son usage la chose qu'on lui a déposée ou donnée en gage; ou enfin quand celui à qui on a libéralement accordé l'usage d'une chose pour s'en servir d'une certaine façon, s'en sert à un autre usage, ou d'une autre manière que celle dont on était convenu avec lui. Instit. liv. 4, tit. 1, §. 6. Dig. liv. 47, tit. 2, lois 54 et 66.

Le vol se fait de la possession d'une chose. Ce qui a lieu quand le débiteur prend frauduleusement à son créancier la chose qu'il lui avait

donnée en gage. En ce cas le vol ne se fait pas de la chose même, puisqu'elle appartient à celui qui la prend ; il ne se fait pas non plus de l'usage, puisque le créancier à qui le vol est fait n'en avait point l'usage ; mais il se fait seulement de la possession, laquelle avait été livrée par le débiteur à son créancier pour la sûreté de sa dette ; et cette possession ne devait être retirée de lui, qu'après le parfait paiement de ce qui lui était dû. Instit. liv. 4, tit. 1, §. 10. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 12, §. 2, loi 15, §. 2, et loi 19, §. 5.

Le mot *furtum*, vol, vient de *furvum*, qui signifie obscur ou noir, parce que le vol se fait clandestinement et en cachette, et ordinairement même pendant la nuit ; ou bien ce mot vient de *fraus*, fraude ; ou de *ferre*, et *auferre*, emporter ; ou de *phoras* : car ce que les Latins appellent *fures*, les Grecs l'appellent *phoras*, qui vient de *pherein*, qui signifie emporter. Instit. liv. 4, tit. 1, §. 2. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 1.

Il y a deux sortes de vol, le manifeste et le non manifeste. Le vol manifeste est celui où le larron est pris sur le fait, ou saisi de la chose dérobée, avant qu'il soit arrivé au lieu où il avait dessein de la porter et de la laisser dans le jour. Dig. liv. 47 ; tit. 2, lois 3 et 4.

Le vol non manifeste au contraire est celui où le larron n'a pas été pris sur le fait, ni saisi de la chose dérobée avant qu'il fût arrivé au lieu où il avait dessein de la porter et de la laisser. Instit. liv. 4, tit. 1, §. 3. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 8.

Pour que le vol soit manifeste, il ne suffit pas que le voleur ait été apperçu, il faut qu'il ait été pris sur le fait, ou du moins que celui par qui il a été apperçu ait crié à l'aide. Mais il n'importe pas que ce soit le propriétaire de la chose dérobée, ou toute autre personne, qui prenne le voleur sur le fait. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 3, §. 1 et 2, et loi 7, §. 1, 2 et 3.

Il y avait autrefois à Rome quatre espèces de vols : savoir, *furtum conceptum ; furtum oblatum ; furtum prohibitum*, et *furtum non exhibitum*. Quant à ces vols et aux actions qui avaient été introduites à leur égard, mais qui ont cessé d'être en usage, voyez le §. 4 aux Instit. liv. 4, tit. 1.

Les Romains ont établi en différens tems diverses peines contre les vols ; les unes ont été le fouet et l'esclavage, les autres la condamnation à mort pour les vols manifestes, et pour les non manifestes le double de la chose volée. Mais comme ils trouvèrent la peine du vol manifeste trop sévère, les préteurs la changèrent, de corporelle qu'elle était, en pécuniaire, en introduisant une action pour le vol manifeste, qui fut du quadruple de la chose volée, et ils retinrent la peine du double contre les voleurs non manifestes. Néanmoins, comme on s'apperçut dans la suite des tems que la peine du quadruple était trop douce pour le vol manifeste, on introduisit l'usage de poursuivre criminellement les voleurs, afin de réprimer l'audace de ceux qui s'adonnaient à un tel crime, et d'arrêter les désordres qui en provenaient. Instit. liv. 4, tit. 1, §. 5. Dig. liv. 9, tit. 2, loi 4 ; et liv. 47, tit. 2, loi 94.

Si vous avez sollicité mon esclave à me voler certains effets et à les porter chez vous, et qu'en étant instruit et voulant vous prendre sur le fait, j'aie permis à mon esclave de porter ces effets chez vous, j'aurai contre vous l'action pénale du vol, et celle qui a lieu contre ceux qui corrompent les esclaves d'autrui ; quoique dans ce cas vous ne soyez pas censé avoir corrompu mon esclave, puisque c'est lui qui m'en a prévenu. Instit. liv. 4, tit. 1, §. 8. Code, liv. 6, tit. 2, loi 20.

Quoiqu'on ne puisse pas faire de vol de personnes libres, par la raison qu'un homme libre n'appartient à personne, cependant on peut faire un vol des enfans qui sont en notre puissance. C'est pourquoi, comme un tel vol ne se peut faire qu'au père ou autre ascendant paternel, il n'y a que lui qui puisse, pour raison des acquisitions qu'il fait par le travail des enfans qu'il a en sa puissance, intenter l'action de vol ; et cette action ne peut être accordée à la mère, parce qu'elle n'acquiert pas par ses enfans. Inst. liv. 4. tit. 1, §. 9. Digeste, liv. 47, tit. 2, lois 38 et 39.

Autre chose est de prêter la main pour faire un vol, ou de ne fournir que son conseil ; car, dans le premier cas, on a contre celui qui a aidé le voleur l'action de vol pour réclamer le prix de la chose volée, et dans le second on ne l'a pas ; puisque, d'après l'autorité des anciennes lois, on est venu jusqu'à dire que dans ce cas, on n'était censé avoir fourni son ministère, donné un mauvais conseil, ni un conseil nuisible, qu'autant que le vol aurait été commis. Inst. liv. 4, tit. 1, §. 11. Dig. liv. 13, tit. 1,

lois 5 et suivantes ; liv. 47, tit. 2, lois 36 et 53 ; et liv. 50, tit. 16, loi 53, §. 1. — Le jurisconsulte Pédius observe, avec beaucoup de raison, que comme on ne peut commettre un vol sans fraude, on ne peut non plus y donner aide ou conseil sans fraude ; que quelqu'un paraît donner un conseil, qui persuade, excite et donne des moyens pour faire le vol, de même que celui qui fournit son ministère et des facilités pour dérober la chose. Ainsi celui qui fait tomber à terre votre argent pour donner lieu à un autre de le prendre, ou qui se met devant vous pour faciliter le vol qu'un autre vous fait de quelque chose, ou qui fait prendre la fuite à vos moutons et à vos bœufs pour qu'un autre les dérobe, est tenu de l'action de vol, comme y ayant contribué par son conseil et par son aide. Inst. liv. 4, tit. 1, §. 11. Dig. liv. 47, titre 2, loi 52, §. 2, 3 et 4, et loi 53, §. 13 et 20.

Celui qui a prêté sciemment des instrumens pour briser une porte ou une armoire, ou une échelle pour monter, quoique dans le principe il n'ait donné aucun conseil pour voler, est néanmoins coupable de vol. Inst. liv. 4, tit. 1, §. 11. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 56, §. 4.

Il arrive quelquefois que, quoiqu'un vol ait été véritablement commis, il n'en provient point d'action contre celui qui l'a fait : par exemple, si un fils de famille dérobe son père, ou un esclave son maître, ce vol ne produit point d'action contre eux ; par la raison que, suivant le droit civil, le maître et l'esclave sont censés une même personne, de même que le père et le fils qui est en sa puissance sont censés n'être qu'une même personne en vertu de la puissance paternelle. Néanmoins, si le fils de famille avait un pécule castrense ou quasi-castrense, l'action pourrait avoir lieu entre eux pour le fait du vol : cependant elle ne serait pas directe, mais utile, et de plus elle ne serait pas infamante. Inst. liv. 4, tit. 1, §. 12. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 53, §. 5 et 6. — L'action de vol n'est pas non plus accordée à un mari, même après le divorce, pour les choses qu'il prétend que sa femme lui a dérobées pendant le mariage, par la raison que l'honneur et la dignité de la liaison conjugale ne permet pas que le mari accuse sa femme de vol, dont la condamnation est infamante. Mais, comme la femme qui a dérobé une chose qui appartient à son mari est véritablement coupable de vol, et que ce délit ne doit pas demeurer impuni, on donne au mari une action qui ne fait aucune mention de dol et de larcin pour la répétition des choses qu'elle a diverties, c'est-à-dire l'action expositive du fait, ou l'action des choses soustraites. Code, liv. 5, tit. 21, lois 1 et 2.

L'action de vol est accordée à ceux qui ont intérêt que la chose n'ait pas été volée, quoiqu'ils n'en soient pas propriétaires, pourvu que l'intérêt qu'ils ont dans la chose soit fondé sur une cause honnête. C'est par cette raison que l'action de vol n'est pas donnée au possesseur de mauvaise foi, et encore moins au voleur, quoiqu'ils aient intérêt que la chose ne leur soit pas soustraite. Toutefois il faut, à l'égard de ces dispositions, excepter le cas prévu par la loi 49, §. 4 au Dig. liv. 47, tit. 2, où le voleur a droit d'intenter l'action de vol. Inst. liv. 4, tit. 1, §. 13. Dig. liv. 47, tit. 2, lois 10 et 11, loi 12, §. 1, loi 14, §. 3 et 4, et lois 50, 76 et 80.

Un créancier peut intenter l'action de vol pour raison du gage qui lui a été dérobé, quand même son débiteur serait bon et solvable ; parce qu'il y a plus de sûreté dans les actions réelles que dans les personnelles, suivant la loi 25 au Dig. liv. 50, tit. 17. De même un créancier peut aussi intenter cette action contre son débiteur, dans le cas même où ce serait le débiteur lui-même qui aurait dérobé la chose qu'il lui avait donnée en gage. Instit. liv. 4, tit. 1, §. 14. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 12, §. 2, et loi 19, §. 5. Voyez aussi sur cette espèce Dig. liv. 13, tit. 7, loi 22 ; et liv. 37, tit. 2, loi 15.

L'action de vol n'est accordée aux conducteurs, que quand le vol de la chose qu'ils tenaient à louage leur a été fait par leur faute légère. Hors ce cas elle ne leur est point accordée ; parce que ce n'est point eux qu'intéresse ce vol, mais le propriétaire de la chose, qui par cette raison peut seul agir par cette action. Quant aux foulons ou tailleurs, comme ils ne sont tenus que de leur faute très-légère, il s'ensuit que s'ils sont solvables, ils peuvent agir par cette action ; et ils n'en sont exclus que quand le vol leur a été fait par un cas qu'ils n'ont pu prévoir. Instit. liv. 4, tit. 2, §. 15. Dig. liv. 47, tit. 2, lois 10 et 12.

L'action de vol est accordée au possesseur de bonne foi, parce qu'il a un très-grand intérêt d'être conservé dans la possession de la chose qu'il a acquise de bonne foi, afin d'en acquérir

la propriété par l'usucapion ; mais elle ne doit pas être accordée au possesseur de mauvaise foi, par la raison que personne ne doit obtenir une action d'une conduite contraire à la probité. Dig. livre 47, titre 2, lois 10, 11 et 12.

Comme le prêt n'est ordinairement avantageux que pour celui à qui la chose est prêtée, le jurisconsulte Quintus Mucius dit que le commodataire étant responsable des pertes survenues non-seulement par sa faute grossière, mais aussi par sa faute légère, et même très-légère, doit avoir l'action de vol, lorsque la chose dont on lui avait accordé un certain usage lui a été dérobée. Dig. liv. 13, tit. 6, loi 5, §. 2. — C'est par cette raison que les anciens mettaient le commodataire au même rang que le foulon et le tailleur, et qu'ils lui accordaient l'action de vol, dans le cas néanmoins où il se trouvât solvable. Mais l'empereur Justinien voulant mettre quelque différence entre celui à qui on accorde gratuitement l'usage d'une chose, et celui qui en paye le loyer, ou qui en reçoit pour sa peine, et détruire tous les doutes qui s'étaient élevés à ce sujet parmi les anciens, a donné, par la loi 22 au Code, liv. 6, tit. 2, le choix au propriétaire de la chose, ou de poursuivre le commodataire par l'action de commodat, ou d'agir contre le voleur par l'action de vol ; et il a ordonné qu'une fois qu'il aurait fait le choix en connaissance de cause, et sachant que la chose par lui prêtée avait été dérobée au commodataire, il ne lui fût plus permis de changer ; mais que l'action de vol intentée contre le voleur libérât le commodataire de l'action de commodat, et que l'action de commodat intentée par lui contre le commodataire, le rendît non recevable à poursuivre le voleur par l'action de vol ; mais que dans ce dernier cas le commodataire fût en droit d'agir par cette action. Voyez aussi Instit. liv. 4, tit. 1, §. 16.

Le dépositaire n'étant responsable que de la perte ou détérioration qui arrive par son dol ou par sa faute grossière en la chose qui a été déposée chez lui, c'est avec raison qu'on ne lui donne pas l'action de vol, en cas que cette chose lui ait été volée, mais au propriétaire de la chose. Instit. liv. 4, tit. 1, §. 17. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 14, §. 3. — Toutefois le jurisconsulte Ulpien dit qu'il y a deux cas où l'action de vol est accordée au dépositaire ; par exemple quand il a consenti, pour l'intérêt du dépositaire, à être garant de sa faute légère, ou quand il a reçu quelque honoraire pour la garde de la chose déposée. Dig. liv. 47, tit. 8, loi 2, §. 23.

Un impubère ne peut être soumis à l'action pénale du vol, qu'autant qu'il approche de la puberté, et qu'il connaît qu'en dérobant il fait mal. Instit. liv. 4, tit. 1, §. 18. Voyez aussi Code, liv. 9, tit. 47, loi 7.

Le jurisconsulte Ulpien dit qu'en matière de chose volée, la demande en restitution de la chose n'appartient qu'au propriétaire ; que l'action pénale du vol poursuit la peine fixée par la loi, et que la demande en restitution a pour but de faire rendre la chose, mais que l'une de ces actions ne détruit pas l'autre ; qu'ainsi celui à qui on a volé une chose a l'action pénale du vol, la demande en restitution comme créancier, et la revendication comme propriétaire, outre l'action en représentation, qui a coutume de précéder cette dernière, et qui peut être intentée contre l'héritier du voleur. Institutes, liv. 4, tit. 1, §. 19. Dig. liv. 13, tit. 1, loi 1, loi 7, §. 1 et 2, loi 9, §. 1, et loi 17 ; liv. 44, tit. 7, loi 36 ; et liv. 47, tit. 2, lois 10 et 11.

Celui qui mène plus loin qu'il n'est convenu des bêtes de charge qu'on lui a prêtées, ou qui se sert de la chose d'autrui malgré le maître, commet un vol. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 41.

On appelle vols domestiques ceux que font les esclaves à leurs maîtres, les affranchis à leurs patrons, ou les mercenaires à ceux chez qui ils travaillent. Dig. liv. 48, tit. 19, loi 11, §. 1, la Glose jointe.

Le vol qui est commis avec violence est pire que celui qui est commis sans violence. C'est par cette raison aussi qu'il est puni extraordinairement par les lois qui ont introduit les jugemens publics. Inst. liv. 4, tit. 2. Dig. liv. 47, tit. 8, loi 1, et loi 2, §. 1 et 10. Voyez *Violence*.

A l'égard du vol des matériaux des maisons ; du vol qui a été fait dans un vaisseau, un cabaret ou une hôtellerie ; des vols et rapines qui se commettent à l'occasion d'un incendie, d'une ruine, d'un naufrage ou du pillage d'un vaisseau, voyez les mots ci-dessus, *Matériaux*, *vaisseau*, etc.

Voyez les articles 1302, 1953, 1954 du Code Napoléon, et le Code pénal.

Voler. Prendre, dérober. *Furari ; subripere.* Celui qui a volé du cuivre croyant voler de l'or, ou au contraire, commet le vol de ce qu'il a dérobé. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 21, §. 2.

Si un des associés a volé une chose commune à la société, les autres ont contre lui l'action de vol. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 46.

Lorsqu'un collier de perles a été volé, celui à qui il a été dérobé doit dire le nombre de perles. Il en est de même si des vases ont été volés, il faut en déclarer le nombre. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 53, §. 25.

Celui qui a volé la chose d'autrui dans le dessein d'en faire son profit, quoiqu'ayant changé ensuite d'intention il l'ait rendue à son maître, n'en est pas moins un voleur; car personne, par son repentir, ne peut être absous de ce délit. Digeste, liv. 47, tit. 2, loi 67.

Celui qui vole un sac contenant de l'argent est tenu de vol, même à raison du sac, quoiqu'il n'ait pas eu l'intention de voler le sac. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 79.

Celui qui a volé de l'argent à une ville est coupable de vol et non de péculat. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 83.

Lorsque des fruits ont été volés sur un terrain, le fermier, ainsi que le propriétaire peuvent intenter l'action de vol; parce que l'un et l'autre ont intérêt de poursuivre la chose. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 84, §. 1.

Voleur. Fripon; celui qui vole le bien d'autrui. *Latro; fur; prædo.* La seule intention de commettre un vol ne fait pas un voleur. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 1, §. 1.

Le voleur manifeste est celui que les Grecs appellent *epautophoro;* et non-seulement un voleur qui est pris sur le fait est manifeste, mais encore celui qui est pris dans le lieu où il a commis le délit : par exemple s'il l'a fait dans une maison, et qu'il soit pris avant que d'en être sorti; ou si c'est un voleur qui ait pris des olives dans un lieu où il en provient, ou des raisins dans une vigne, et qu'il ait été pris dedans. Instit. liv. 4, tit. 1, §. 3. Dig. liv. 47, tit. 2, lois 3, 4 et 5. — Le voleur non manifeste au contraire est celui qui n'a pas été pris sur le fait, ni saisi de la chose dérobée avant qu'il fût arrivé au lieu où il avait dessein de la porter et de la laisser.. Instit. liv. 4, tit. 1, §. 3. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 5, §. 1, et loi 21.

Celui qui a touché à une chose croyant que le maître le lui avait permis, n'est pas un voleur; il n'y a que celui qui s'est emparé d'un objet avec connaissance qu'il le faisait contre la volonté de celui à qui il appartenait. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 47, §. 7.

Si un voleur prêtait les deniers qu'il aurait volés, il n'en transférerait assurément pas la propriété à celui à qui il les aurait donnés; néanmoins l'action du prêt aurait lieu, si ces deniers étaient consommés. Dig. liv. 12, tit. 1, loi 13.

Ceux chez lesquels s'est caché un voleur qui est leur allié ou leur parent, ne doivent pas être absous ni sévèrement punis; car leur délit n'est pas semblable à celui de ceux qui recèlent des voleurs qui ne leur appartiennent en rien. Dig. liv. 47, tit. 16, loi 2.

Les voleurs de nuit doivent être jugés extraordinairement et punis en connaissance de cause, pourvu qu'on ne les punisse pas plus sévèrement que par la peine des travaux publics. Il en est de même à l'égard des voleurs qui volent dans les bains les habits de ceux qui s'y baignent. Mais si les voleurs se défendent avec une arme, ou qu'ils aient fait effraction, ou fait quelque chose de ce genre sans cependant avoir frappé personne, ils seront punis de la peine des mines, et ceux d'une condition plus relevée seront condamnés à l'exil. Dig. liv. 47, tit. 17, loi 1.

Il est permis de tuer impunément un voleur de nuit, pourvu qu'on ne l'ait pu épargner sans se mettre en péril de la vie. Dig. liv. 48, tit. 8, loi 9. Code, liv. 3, tit. 27.

La loi des douze tables ne permettait de tuer un voleur surpris de jour qu'autant qu'il se défendait avec une arme; par exemple avec une épée, un bâton, une pierre, ou enfin avec toute autre chose capable de nuire. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 56, §. 2.

Celui qui connaît un voleur, soit qu'il l'indique ou non, n'est pas par cela considéré comme voleur; car il y a bien de la différence entre céler un voleur ou ne pas l'indiquer. Celui qui le connaît n'est pas tenu de vol, mais celui qui le cèle est un voleur. Dig. liv. 47, tit. 2, loi 49, §. 1.

Un voleur manifeste ne peut être soumis à l'action en restitution, qu'autant que, trouvé sur le fait par le propriétaire, celui-ci n'aura pas repris sa chose; car aucun voleur n'est soumis à cette action quand le propriétaire a recouvré la possession de sa chose. C'est ce qui fait dire au jurisconsulte Julien, qu'il ne peut être question de restitution à l'égard du voleur manifeste, que dans le cas où, étant trouvé sur le fait, il aura tué, brisé ou répandu ce qu'il avait volé. Dig. liv. 13, tit. 1, loi 10.

Le

Le voleur ne peut pas répéter les alimens qu'il a fournis à l'enfant qu'il a volé, quoique ce soient des impenses nécessaires. Code, liv. 8, tit. 52, loi 1.

Autre chose est de promettre qu'un esclave n'est pas voleur, autre chose est de promettre qu'il n'est point obligé à raison de vol ou d'autre délit : car dans le premier cas on fait entendre qu'il n'a point de dispositions pour le vol, et dans le second on promet qu'il n'est tenu envers personne à raison de vol ou d'autre délit. Dig. liv. 21, tit. 1, loi 19, §. 1, et loi 31, §. 1; et liv. 50, tit. 16, loi 174.

Pour le droit Français, voyez le Code pénal; et les articles 575 et 612 du Code de commerce.

Volonté. En latin *Voluntas.* La volonté est le mouvement de l'ame sans contrainte, dit la Glose sur la loi 11 au Dig. liv. 36, tit. 1.

Il n'y a point de différence de manifester sa volonté par des paroles ou par des faits. Dig. liv. 1, tit. 3, loi 32, §. 1.

La volonté est prouvée par le fait. Glose sur la loi 20 au Dig. liv. 29, tit. 2.

Les volontés des contractans doivent être observées. Code, liv. 4, tit. 37, loi 6.

Celui qui prétend qu'il y a eu un changement de volonté doit le prouver. Digeste, livre 22, tit. 3, loi 22.

La volonté de deux propriétaires à qui il plait de mélanger leur matière fait que le total du résultat de ce mélange est commun entre eux, soit qu'il s'agisse de matières de même ou de différent genre. Digeste, livre 41, titre 1, loi 7, §. 8.

La volonté cesse par la mort. Voyez Dig. liv. 19, tit. 2, loi 4; et la Glose sur la loi 8, §. 1 au Dig. liv. 43, tit. 26.

Une infinité de lois, tant anciennes que nouvelles, nous font connaître que la volonté des testateurs a toujours été considérée comme loi; que les législateurs en ont toujours ordonné l'exécution et l'accomplissement avec grand soin, pour donner cette consolation aux mourans, de savoir que leurs dernières dispositions seraient accomplies après leur décès. Cependant l'empereur, dans le chap. 37 de la Novel. 123, déclare nulles les conditions *si nupserit*, *si liberos habuerit*, quoique favorables, puisque la république se trouve intéressée dans leur accomplissement; mais la raison de cette nouvelle constitution est la faveur de la religion, et principalement de la vie monastique, qui au tems de Justinien était en très-grande recommandation : on la considérait comme une vie céleste, et qui n'était employée que dans la contemplation; de sorte que, comme les conditions qui en pouvaient détourner étaient réputées contre les bonnes mœurs, elles étaient rejetées. Voyez aussi *Basil. in Epist. ad Greg. Nazianz.*

Les dernières volontés ne peuvent pas toujours être entièrement exécutées; car la loi oblige quelquefois les testateurs de laisser une partie de leurs biens à certaines personnes, laquelle leur est due par la disposition du droit naturel : comme aux enfans et aux descendans, aux pères et aux mères, et quelquefois aussi aux frères, par exemple lorsque le testateur a institué des personnes infames à leur préjudice. Dig. liv. 5, tit. 2, loi 15; liv. 38, titre 6, loi 7, §. 1; et liv. 48, tit. 20, loi 7. Code, livre 3, titre 28, loi 27. Novelle 1; et Novel. 22, chap. 21.

Les héritiers et les légataires doivent exécuter la volonté des défunts, faute de quoi ils sont privés des dispositions faites à leur profit. Nov. 1, chap. 1. — Mais il est bon d'observer ici, qu'il y a une différence considérable entre l'héritier institué et les légataires et fidéicommissaires, quant à l'exécution des dernières volontés; en ce que l'héritier a droit de retenir la falcidie des biens du testateur, et que les légataires et les fidéicommissaires n'ont pas la même faculté. La raison en est, selon la Glose, que *herede non adeunte* (*quod faceret si nihil haberet*) *nullum esset testamentum, et ita non valeret.* Code, liv. 6, tit. 42, loi 14. Ce qui n'a pas lieu à l'égard des autres au profit desquels le testateur a disposé de ses biens, lesquels en n'acceptant pas les dispositions qui leur sont faites ne rendent pas nul le testament. Inst. liv. 2, titre 22, au commencement; et livre 2, tit. 23, §. 3.

Pour que l'héritier ou les légataires et fidéicommissaires soient tenus d'exécuter la volonté du testateur sous les peines portées par le chap. 1 de la Novel. 1, trois conditions sont requises. La première que la disposition soit légitime : or une disposition est légitime, lorsqu'elle est confirmée par quelque loi en termes exprès. Cet argument est tiré de la loi 6 au Dig. liv. 2, tit. 14. Ainsi un testateur peut léguer un fonds pour qu'on lui bâtisse un monument; il peut aussi léguer une chose appartenante à son hé-

ritier, parce que telles dispositions sont confirmées par les lois, lesquelles permettent à chacun de disposer par dernière volonté de ses biens sous telles conditions qu'il lui plaît, pourvu qu'elles soient honnêtes. Mais au contraire celles qui sont défendues par les lois ne peuvent pas être exécutées, quoique le testateur en eût ordonné expressément l'exécution. Voyez Instit. liv. 2, tit. 20, §. 4; Digeste, liv. 4, tit. 6, loi 28, §. 2; et liv. 30, tit. 1, loi 55.

La seconde condition est que ce qui est ordonné par le testateur à l'héritier ne lui soit pas remis par la loi, c'est-à-dire que l'héritier ne soit point déchargé par la loi de la condition et de la charge qui lui a été imposée par le testateur : car il y a plusieurs conditions dont la loi décharge l'héritier, et ne l'empêche pas de prendre ce qui lui a été laissé par le testateur; savoir, la condition du serment, la condition de la viduité, la condition de faire divorce, et enfin toutes les conditions qui ne sont pas honnêtes, soit à l'égard de l'héritier ou des autres personnes : car l'honnêteté doit être la règle de toutes nos actions. Dig. liv. 28, tit. 7, lois 8 et 27; liv. 35, tit. 1, lois 63 et 74; et liv. 35, tit. 2, loi 27. Code, liv. 5, tit. 4, loi 14; et liv. 6, tit. 40, lois 2 et 3.

La troisième, que la loi ne représente point ce que le testateur a ordonné, c'est-à-dire qu'il n'y ait aucune loi qui répute accomplie la charge qui aura été imposée; car en ce cas celui qui en serait chargé ne serait pas obligé de l'accomplir, et il ne jouirait pas moins de la disposition faite en sa faveur, suivant ces termes : *Vel si non fiat ab eo qui honoratus est, tamen ratum esse expressè jam demonstrat*, auxquels il faut suppléer ceux-ci, *aliqua lex*, qui précèdent. Novel. 1, chap. 1.

La quatrième, que l'héritier ait laissé passer un an sans exécuter la volonté du défunt; et ce tems se compte non pas du jour de l'adition d'hérédité, mais de la sentence interlocutoire du juge, *à judicis conventione et admonitione*, selon le sentiment de Cujas sur cette Novelle, où il fait voir qu'on n'accorde pas un an du jour de la sentence définitive, mais seulement l'espace de quatre mois, qui est appelée *inducie quadrimestres*, accordé à celui qui est condamné pour satisfaire au jugement. Code, liv. 7, tit. 54, lois 2 et 3.

La cinquième, que le testateur n'ait pas imposé d'autre peine à son héritier, faute par lui d'accomplir les charges qu'il lui aurait imposées; car alors la disposition de l'homme fait cesser celle de la loi. La raison en est, que la peine établie par la loi n'est que pour faire exécuter les dernières volontés, et d'autant que le testateur y a pourvu, la prévoyance de la loi se trouve inutile. Dig. liv. 26, tit. 2, loi 11; et liv. 35, tit. 1, loi 6.

La sixième, si l'héritier a eu des causes légitimes qui l'aient empêché d'exécuter la volonté du défunt; comme si, par exemple, les créanciers de la succession l'ont empêché de faire la délivrance des choses léguées aux légataires. Dig. liv. 4, tit. 6, lois 1, 8, 9, 28 et 36. Code, liv. 6, tit. 30, loi 22; liv. 6, tit. 50, loi 16; et liv. 7, tit. 63, loi 5, §. 4.

L'empereur dans le §. 1 du chap. 1 de la Novelle 1 ci-dessus, impose une peine à l'héritier ou au légataire ou fidéicommissaire qui n'exécutera pas la volonté d'un testateur dans l'an, par laquelle il est entièrement déchu du profit qu'il pouvait tirer de la disposition du testateur. Et il est dit dans ce paragraphe, que si l'héritier qui est chargé de payer un legs à une église ou à des lieux pieux, comme à des hôpitaux, diffère plus d'un an à en faire la délivrance, ou qu'il nie qu'il soit dû, il est condamné à en payer le double. Il faut excepter les legs faits aux églises, lesquels doivent être payés dans les six mois du jour que le testament a été insinué; autrement l'héritier est tenu de rendre la succession avec les fruits. Voyez la Novelle 131, chap. 12. Néanmoins l'empereur dans le susdit §. 1, met une différence entre celui à qui le testateur est obligé de laisser une partie de ses biens, et celui auquel il n'est tenu de rien laisser; savoir qu'à l'égard du premier, comme sont les enfans, auxquels la légitime est due, il ne perd que ce qui excède sa portion légitime; et qu'à l'égard de l'autre, il perd entièrement ce qui lui est laissé, *totum ipsi confertur*, et il ne peut rien prendre en conséquence de la disposition faite en sa faveur.

La portion qui est ôtée à l'héritier, faute par lui d'accomplir la volonté du défunt, accroît aux autres héritiers institués selon la portion pour laquelle chacun d'eux est institué; ou elle se partage également, au cas qu'ils aient été institués sans portions. Instit. liv. 2, tit. 14, §. 7. Dig. liv. 28, tit. 5, loi 13, §. 3.

Sur la question de savoir si le droit d'accroissement a lieu entre les cohéritiers contre leur

volonté, en sorte qu'ils soient obligés de prendre la part qui est ôtée à celui qui n'a pas exécuté les charges qui lui avaient été imposées par le testateur; on répond que, d'après les termes du §. 1, chap. 1 de la Novelle 1 ci-dessus, cette portion n'accroît pas aux cohéritiers contre leur volonté. La raison en est, que l'accroissement n'a pas lieu contre la volonté des cohéritiers pour la part d'un héritier qui a pris qualité, et qu'il n'a proprement lieu que pour celle qui est vacante et qui n'est pas encore acceptée : car, dit la loi 88 au Dig. liv. 28, tit. 5, celui qui s'est une fois porté héritier ne peut perdre cette qualité par quelque manière que ce soit. Et c'est pour cette raison aussi que dans la loi 61 au Dig. liv. 29, tit. 2, il est dit, que si un mineur s'est fait restituer contre l'appréhension d'une hérédité, son cohéritier ne peut pas être contraint de prendre sa portion avec les charges.

Ceux qui succèdent aux portions des héritiers qui refusent d'accomplir la volonté du testateur sont tenus de l'exécuter, parce que *res accipientes agunt in eis, quæ rectè voluerunt testatores;* c'est-à-dire que ceux qui prennent quelque portion des biens du testateur en vertu de son testament, doivent accomplir la volonté du testateur, pourvu qu'elle ne soit pas contraire aux lois; en sorte que ces termes, *res accipientes*, se doivent entendre ainsi, *qui accipiunt res hereditarias;* c'est une phrase grecque qui est peu usitée chez les Latins. Mais s'il n'y a point d'héritiers, ou que ceux qui sont institués refusent de recueillir la succession, ce qui est ôté à l'héritier accroît à ceux qui prennent des biens du testateur à d'autres titres; étant permis en ce cas aux légataires et aux fidéicommissaires, et même aux esclaves auxquels la liberté est léguée, d'appréhender l'hérédité, d'acquérir par ce moyen les choses qui leur sont laissées, et d'accomplir la volonté du défunt. Voyez Novelle 1, chap. 1, §. 1 et suiv.

Dans le §. 4 *eodem*, l'empereur exclut du droit de prendre la succession ôtée à celui qui n'a pas exécuté les volontés du testateur, ceux qu'il a exhérédés avec une cause légitime; en sorte qu'ils ne peuvent rien prétendre des biens du testateur de quelque manière que ce soit, quoiqu'ils offrent plusieurs fois d'exécuter la volonté du testateur, *nec respicimus, licèt decies millies velint*, il faut sous-entendre *implere quod jussum est à testatore.* La raison qu'en rend l'empereur est, que son ordonnance a pour but que les volontés du testateur soient exécutées. Or ce serait faire contre sa volonté, si on recevait à sa succession celui qu'il en aurait exclu expressément. — Sur la fin de ce §. l'empereur veut que ce qu'il a ordonné à l'égard des héritiers qui n'exécutent pas les volontés du testateur, ait lieu à l'égard des légataires ou fidéicommissaires, et des donataires à cause de mort, auxquels le testateur aurait laissé des legs ou des fidéicommis sous des charges qu'ils n'auront pas accomplies; en sorte que leurs legs ou leurs fidéicommis, ou autres avantages semblables leur seront ôtés, et appartiendront à d'autres, selon l'ordre prescrit touchant les héritiers qui sont privés des successions testamentaires, pour ne pas exécuter les volontés des testateurs; et il veut encore que celui qui sera substitué au légataire ou fidéicommissaire, ou au donataire à cause de mort, soit préféré à tous autres.

Sur la question de savoir si la falcidie peut se prendre contre la volonté des testateurs, voyez le chap. 2 de la Novelle 1re; et le mot *Falcidie*, page 218 du tome 1er.

Voyez l'article 1170 du Code Napoléon; et le traité des testamens par Furgole.

Volusius Mæcianus. Ce jurisconsulte était un de ceux qu'Antonin le Pieux avait contume de consulter, et il fut par la suite précepteur de Marc-Aurèle. On veut qu'il ait été de la secte des Sabiniens; parce qu'en parlant de Salvius-Julianus dans la loi 65, §. 1 au Dig. liv. 36, tit. 1; et dans la loi 30, §. 7 au Dig. liv. 35, tit. 2, il se sert de ces expressions, *Julianus noster.* Quoique Volusius-Mæcianus soit peu cité dans le Digeste, il avait composé seize livres *Fideicommissorum*, quatorze livres *Publicorum*, un livre *Quæstionum*, et un livre *ad Legem Rhodiam.* On lui attribue aussi un livre *de Asse*, que d'autres auteurs croyent avec plus de fondement avoir été fait par un autre jurisconsulte du même nom qui fut disciple de Papinien, et très-aimé de l'empereur Alexandre. Gravina ne met pas en doute que le premier Volusius-Mæcianus, qui est celui dont il s'agit ici, fut l'auteur du sénatus-consulte Volusien. Voyez l'Hist. de la Jurisp.

Voyage; faire un long voyage. En latin *Peregrè proficisci.* Un homme prêt à faire un long voyage dépose une somme d'argent dans la terre pour l'y conserver; étant de retour, il ne se rappelle plus le lieu où il a caché son trésor. On

a demandé s'il cessait par-là de le posséder, ou si venant ensuite à découvrir ce lieu il acquérait une nouvelle possession? Le jurisconsulte Papinien a répondu que comme ce n'était qu'à titre de dépôt qu'on disait que cet homme avait enfoui son argent, il ne pensait pas qu'il eût perdu sa possession; que d'ailleurs l'infidélité de sa mémoire ne pouvait pas lui ôter une possession dont un autre ne s'était pas emparé : car autrement on pourrait dire que nous perdons la possession de nos esclaves dans les momens où nous ne les voyons pas. Et peu importe dans ce cas, dit-il, que cet homme ait enfoui son argent dans son terrain ou dans celui d'un autre; parce que celui dans la terre duquel il l'aurait déposé ne le posséderait, qu'autant qu'outre la possession de sa terre il aurait acquis la possession de l'argent. Ainsi le défaut de propriété du lieu ne lui ôte pas la possession de son argent; par la raison qu'à l'égard de la possession, il importe peu qu'on possède sur terre ou sous terre. Dig. liv. 41, tit. 2, loi 44.

Vraisemblable. Probable. *Verisimilis; probabilis.* Les clauses qui sont ambiguës doivent s'interpréter d'après ce qui est le plus vraisemblable, ou d'après ce qui arrive le plus communément. Dig. liv. 50, tit. 17, loi 114. Voyez aussi dans cette espèce Dig. liv. 22, tit. 3, loi 13; liv. 22, tit. 5, loi 21, §. 3; liv. 20, tit. 4, loi 13, à la fin; liv. 35, tit. 1, lois 25 et 102; et le mot *Probable.*

Vue. Voyez *Jour*, page 520 du tome Ier.

X

Xenodochi. C'est ainsi qu'on appelait ceux qui avaient l'administration des hôpitaux établis pour recevoir les pélerins et les pauvres passans. Voyez le tit. 3 au Code, liv. 1.

Y

Yeux, pluriel du mot œil. Voyez *Œil.*

Z

Zénon, surnommé l'Isaurien, gendre de Léon le Grand, et père de Léon le jeune, a possédé l'empire après la mort de Léon le jeune son fils. Aussitôt qu'il se trouva maître de l'empire, il se plongea dans la débauche, et favorisa ouvertement l'hérésie. Mais voyant qu'il ne pouvait se maintenir sur le trône s'il ne paraissait pas catholique, il fit semblant de l'être, et ne laissa pas que de persécuter les orthodoxes, pour lesquels il conserva toujours beaucoup de haine. Il publia ce fameux édit nommé *Hénotique*, c'est-à-dire *conciliateur*, par lequel il prétendait accorder tous les différens partis. Mais comme cet édit, en paraissant approuver ce qui avait été décidé dans les anciens conciles, anathématisait néanmoins celui de Chalcédoine, qui contenait la dernière règle de foi orthodoxe, il ne fut point reçu. Il n'en fut pas de même des autres constitutions de ce prince : elles furent adoptées dans tout l'empire; et par la suite Justinien en employa plus de cinquante dans son Code. Zénon était un jour tombé dans une espèce de léthargie causée par l'ivresse, Ariadne son épouse le fit promptement enterrer, quoiqu'il ne fût pas mort. On dit même que ce prince étant revenu de son assoupissement, demanda qu'on lui ouvrit le sépulcre; mais que les gardes le laissèrent mourir enragé, et lui répondirent qu'un autre régnait à sa place. Effectivement, aussitôt qu'il avait été enterré, l'an de Jésus-Christ 491, l'impératrice Ariadne avait déjà mis sur le trône un simple officier du palais, nomme *Anastase*, qu'elle avait aimé du vivant même de son mari. Histoire de la Jurisprudence.

FIN DU TOME SECOND ET DERNIER.

TABLE

De tous les articles contenus dans ce volume.

M

Macédonien ; *voyez* Sénatus-consulte.
Macer, *Page* 1
Machination, *ibid.*
Machine, *ib.*
Maçon, *ib.*
Macrin, *ib.*
Magasin, *ib.*
Magicien, *ib.*
Magie, 2
Magistrat, *ib.*
Magistrature, 6
Mai, 7
Main, *ib.*
Main-levée, *ib.*
Maisons, *ib.*
Maison de débauche, 12
Maître, 13
Maîtres des écrins impériaux. 15
Maîtres des offices, *ib.*
Maîtres des vaisseaux, *ib.*
Majesté, 16
Majeur, 17
Majorien, 19
Malade, *ib.*
Maladie, *ib.*
Maladie épileptique, 20
Male, *ib.*
Maléfice, *ib.*
Malfaiteur, *ib.*
Mal-famé, *ib.*
Malice, *ib.*
Mal-sain, *ib.*
Mamilia (loi) ; *voyez* Limites.
Mancipi *et* nec mancipi ; *voyez* Mancipium.
Mancipium, 21
Mandant, *ib.*
Mandat, 22
Mandataire, 25
Mandateur, 26
Mandement, 27
Mander, *ib.*
Mânes, 28
Manichéen, *ib.*
Maniement des affaires ; *voyez* Gestion.
Manière, *moyen*, *ib.*
Manifeste, 29
Manipule, *ib.*
Manumission, *ib.*
Macquereau, elle, *Page* 29
Macquerellage, *ibid.*
Maquignon, *ib.*
Marbre, *ib.*
Marc-Aurèle, 30
Marcellus, *ib.*
Marchand, *ib.*
Marchandise, 31
Marchés, 32
Marcianus, *ib.*
Marcien, *ib.*
Marcus Porcius Cato, *ib.*
Marcus Manilius, *ib.*
Marguerite, *perle*, 33
Mari, *ib.*
Mariage, 40
Marier, se marier, 50
Maritimes ; *voyez* Intérêts.
Martyr, 51
Masculin, *ib.*
Masse, *ib.*
Massurius-Sabinus, *ib.*
Mât, *ib.*
Matériaux, *ib.*
Mathématiciens, 52
Matière, 53
Matricule, 54
Mauricianus (Junius), *ib.*
Mausolée, *ib.*
Mauvaise foi, *ib.*
Maxence, *ib.*
Maxime, *ib.*
Maximien, *ib.*
Maximin, 55
Médaille, *ib.*
Médecin, *ib.*
Médiateur, 56
Médicament, 57
Medii actus homo, *ib.*
Médire, *ib.*
Meilleur de tous, *ib.*
Mélange, *ib.*
Membrane, 58
Membre, *ib.*
Mémoire, *ib.*
Menaces, 59
Menander (*Arius*), *ib.*
Mendiant, *ib.*
Menna, *ib.*
Mensonge, *ib.*
Mensores *ou* Agrimensores. *ib.*
Menterie ; *voyez* Mensonge.
Mentir, *ib.*
Mer, *Page* 60
Mère, *ibid.*
Mesure, 65
Métal, 66
Métallaire, *ib.*
Métrocomie, *ib.*
Métropole, *ib.*
Meuble, *ib.*
Meurtre, 68
Meurtier, 69
Miel, *ib.*
Milice, 70
Militaire, *ib.*
Mille, 72
Mine, *ib.*
Mineurs, 73
Ministériens, 81
Mission, *ib.*
Mixtion, 82
Mobiliers, 83
Modestinus ; *voyez* Herennius-Modestinus.
Modique, *ib.*
Moine, *ib.*
Moins, 85
Mois, *ib.*
Moisson, 86
Moitié, 87
Moment, *ib.*
Mon fils, mes fils, 88
Monastère, *ib.*
Monétaire, 90
Monnaie. *ib.*
Monopole, 91
Monstre, *ib.*
Monument, *ib.*
Mora, 92
Mordre, *ib.*
Mort, *décès*, *ib.*
Mort, *qui est mort*, 95
Mortis causa capio, 96
Mouches à miel ; *voyez* Abeilles.
Moulin, *ib.*
Mourir, 97
Moyens, *ib.*
Mucius-Scévola, 98
Muet, *ib.*
Muid, 99
Mulcter, *ib.*
Mule, 100
Mulet, *ib.*
Muletier, *ib.*
Multitude, *ib.*

Municipes, *Page* 100
Munus, *ibid.*
Mur, *paries*, *ib.*
Mur, *murus*, 103
Murilégules, 104
Mutation, *ib.*
Myope, *ib.*

N

Naissance, 104
Naître, 105
Nature, 106
Naturel, elle, *ib.*
Naturellement, *ib.*
Naufrage, *ib.*
Nautonnier, 107
Naviculaire, *ib.*
Navigation, *ib.*
Naviguer, 108
Navire, *ib.*
Nazariens; *voyez* Juifs.
Né, ée; *voyez* Naître.
Nécessaire, 109
Nécessité, *ib.*
Nectar, *ib.*
Négation, *ib.*
Négatoire, 110
Négligence, *ib.*
Négligent, 111
Négliger, *ib.*
Négoce, *ib*
Négociant, *ib*
Ménies, 112
Neratius-Priscus, *ib.*
Néron, *ib.*
Nerva, (Coccéius Nerva) 113
Nerva, *ib.*
Nestorius, 114
Neveu, *ib*
Nexus *ou* Nexum, 115
Nier, *ib.*
Nil, 116
Noble, *ib.*
Noblesse, *ib.*
Noces, *ib.*
Noces, (secondes) 118
Nom, 125
Nombre, 127
Nomen, 128
Nomenclateur, *ib.*
Nomination, *ib.*
Nommément, *ib.*
Nommer, *ib.*
Norbana, 129
Nosocomi, *ib.*
Notaire, *ib.*
Nourrice, 130
Nourrir, *ib.*
Nourrisson, 131
Nourriture, *ib.*
Nouvel œuvre, *ib.*
Nouvelle terre, *Page* 131
Novation, *ibid.*
Novelles, 133
Novennales, 134
Novice, *ib.*
Noxa *et* Noxia, *ib.*
Noxæ dare, 135
Noxale, *ib.*
Nubile, *ib.*
Nuit, *ib.*
Nul, nulle, 136
Nullité, 137
Numa Pompilius, *ib.*
Numérien *et* Carinus, 138
Nuncupatif, *ib.*
Nuptial, ale, *ib.*

O

Obéir, 138
Obéissance, 139
Objet, *ib.*
Obligation, *ib.*
Obliger, 149
Obligatoire, 156
Obreptice, *ib*
Obreption, *ib.*
Obscur, ure, *ib.*
Obscurité, 157
Obséques, *ib.*
Observer, *ib.*
Obstacle, *ib*
Obtempérer, *ib.*
Obtenir, *ib.*
Occupation, 158
Occuper, habiter, *ib.*
Occuper; *voyez* Procureur.
Odieux, euse, *ib.*
Œil, yeux, *ib.*
Œuvre, nouvel œuvre, *ib.*
Offense, 160
Office, *ib.*
Office, devoir, 161
Officier, *ib*
Officine, 164
Offre, *ib.*
Offrir, 165
Ofilius, *ib*
Oie, *ib*
Oiseau, *ib.*
Olive, *ib*
Olivier, *ib.*
Olographe; *voyez* Testament.
Olobere, 166
Once, *ib.*
Oncle, *ib*
Oncle (grand), *ib.*
Onereux, euse, *ib.*
Onguent, *ib*
Opération césarienne, *ib.*
Opinion, 167
Oportere, *ib.*
Oppidum, *Page* 167
Opposer, *ibid.*
Opprimer, 168
Opprobre, *ib.*
Opter, *ib.*
Optimus, maximusque, *ib.*
Option, *ib.*
Opulence, 169
Opulent, ente, *ib.*
Or, 170
Or coronaire, 172
Oracle, *ib.*
Oraison, *ib.*
Orateur, *ib.*
Ordinaire, *ib.*
Ordination, *ib.*
Ordinator, 173
Ordonnance, *ib.*
Ordonner, *ib.*
Ordonner, commander, 174
Ordre, commandement, *ib.*
Ordres sacrés, 176
Orfévre, 177
Original, *ib.*
Origine, *ib.*
Ornement, 178
Orner, 179
Orphanotrophi, *ib.*
Orphitien, *ib.*
Orthodoxe, *ib.*
Osque, *ib.*
Ossemens, *ib.*
Osséniens, *ib.*
Ossuaire, *ib.*
Otage, *ib.*
Othon, 180
Ou, *aut*, *ib.*
Ou plus, *pluisve*, *ib.*
Ou, *ubi*, *ib.*
Oubli, *ib.*
Ouï dire, *ib.*
Ouie, *ib.*
Ouïr, *ib.*
Outil, *ib.*
Outrage; *voyez* Injure.
Ouverture, 181
Ouvrage, *ib.*
Ouvrier, 186

P

Pacte, 186
Paction, 197
Païens, 198
Paiement, *ib.*
Pain, 20
Paître, *ib.*
Paix, *ib.*
Palais, 202
Palatin, *ib.*
Palefrenier, *ib.*
Pallacen; *voyez* Pellex,

Pandectes ; *voyez* Digeste,
Panier, *Page* 202
Paon, *ibid.*
Pape, *ib.*
Papia *et* Poppæa, *ib.*
Papier, *ib.*
Papinianistæ, 203
Papinien, *ib.*
Papyrius-Fronto, *ib.*
Papyrius-Justus, *ib.*
Papyrius-Sextus-Publius, *ib.*
Pâque, 204
Parabolains, *ib.*
Paragraphe, *ib.*
Parapheruaux, *ib.*
Paratitles, *ib.*
Parcimonie, *ib.*
Pardon, *ib.*
Pardonner, *ib.*
Parent, 205
Parenté, 207
Parfaire, *ib.*
Parfum, 208
Parfumeur, *ib.*
Parjure, *perjurium*, *ib.*
Parjure, *perjurus*, *ib.*
Parler, 209
Paroïcos, *ib.*
Paroles, *ib.*
Parrein, 210
Parricide, *ib.*
Part, *partus*, 212
Part, *pars*, 215
Partage, *ib.*
Parti, 223
Particule, *ib.*
Particulier, : *ib.*
Partie, *pars*, 224
Parties, 225
Partition ; *voyez* Partage.
Parure, 227
Parvenir, *ib.*
Passage, 228
Passer, *ib.*
Passer contrat, 229
Passion, *ib.*
Pasteur, *ib.*
Paternel, elle, *ib.*
Paternels (biens), *ib.*
Patience, *ib.*
Pâtre, *ib.*
Patriarche, *ib.*
Patrice, *ib.*
Patriciat, 230
Patriciens, *ib.*
Patrie, 231
Patrimoine, *ib.*
Patron, onne, *ib.*
Patron de navire, 234
Patronage, (droit de) *ib.*
Pâturage, *ib.*
Paulienne (action), *Page* 234
Paulus, (Julius) 235
Paulus, (Virginius) 236
Paume, *ibid.*
Pauvre, *ib.*
Pauvreté, *ib.*
Payer, 237
Pays, 243
Paysan, 244
Péage, *ib.*
Peché contre nature, *ib.*
Pécher, *peccare*, *ib.*
Pecher, *piscari*, *ib.*
Pêcheur, 245
Péculat, *ib.*
Pécule, 246
Pecunia, 248
Pedagogue, *ib.*
Pédanés ; *voyez* Juges pédanés.
Pégasien ; *voyez* Sénatus-consulte.
Pégasus, *ib.*
Peine, *ib.*
Peintre, 255
Peinture, *ib.*
Pêle-mêle, *ib.*
Pellex, 256
Pénitence ; *voyez* Repentir.
Pensée, *ib.*
Pension, *ib.*
Pentateuque, *ib.*
Pépinière, *ib.*
Percepteur, *ib.*
Perception des fruits, *ib.*
Percevoir, 257
Perche, *ib.*
Perdre, *ib.*
Père, 258
Péremption, 271
Péremptoire, 272
Perfectissimat, *ib.*
Péril, *ib.*
Périmer, 274
Périr, *ib.*
Perle, *ib.*
Permettre, *ib.*
Permis, ise, 275
Permission, *ib.*
Permutation, *ib.*
Pernoctare extra urbem, 276
Perpétuel, elle, *ib.*
Perplexité, *ib.*
Perquisition, *ib.*
Perse, 277
Personne, *ib.*
Personne, (aucun, nul) 278
Persuader, 279
Perte ; *voyez* Dommage.
Perte *ou* peril d'une chose, 280
Pertinax, (Helvius) 282
Pertinere, *Page* 282
Peste, *ibid.*
Petit-fils, *ib.*
Petite-fille, 285
Pétition d'hérédité, 286
Petitoire, 287
Peuple, *ib.*
Pharisien ; *voyez* Juifs.
Pharmacon, 288
Philippe, *ib.*
Philosophe, 289
Philosophie, *ib.*
Philtre, *ib.*
Phocas, *ib.*
Pièce, *ib.*
Pièce de monnaie, 290
Pied, 291
Piège, *ib.*
Pierre, *ib.*
Pierre précieuse, 292
Pierreries, *ib.*
Piété, 293
Pieu, *ib.*
Pieux, euse, *ib.*
Pigeon, *ib.*
Pignoratio, *ib.*
Pignoratice, *ib.*
Pignus, *ib.*
Pignus corporale, 294
Pile, *ib.*
Pileus, *ib.*
Pilote, *ib.*
Pirate, *ib.*
Piscine, *ib.*
Placard, *ib.*
Place, *ib.*
Plagiaire, *ib.*
Plagiat, *ib.*
Plaider, 295
Plaideur, 296
Plaie, *ib.*
Plaindre, 297
Plainte, *ib.*
Plaisir, *ib.*
Planche, *ib.*
Plancianum edictum, 298
Plant, *ib.*
Planter, *ib.*
Plat, 299
Platon, *ib.*
Plautien, *ib.*
Plébéïen, *ib.*
Plébiscite, *ib.*
Plebs, 300
Pleurer, *ib.*
Plomb, *ib.*
Plongeur, *ib.*
Pluie, (eau de) *ib.*
Pluriel, *ib.*
Plus, *ib.*
Plusieurs, 301

Plus-pétition, *Page* 302
Pluviale, (eau) 303
Podagre, 304
Poëme, *ibib.*
Poëte, *ib.*
Poids, 305
Poing, *ib.*
Poison, *ib.*
Poisson, 306
Polir, *ib.*
Pollicitation, *ib.*
Polygame, *ib.*
Polygamie, *ib.*
Polype, *ib.*
Pommade, 307
Pomme de pin, *ib.*
Pompe funébre, *ib.*
Pompéïa; *voyez* Loi.
Pompéïus, (Cneus) *ib.*
Pomponius, *ib.*
Ponderatores, *ib.*
Pont, *ib.*
Pontife, *ib.*
Populaire, (action) *ib.*
Porc, 308
Port, *ib.*
Port d'armes, *ib.*
Portari, *ib.*
Portée des animaux, *ib.*
Portier, *ib.*
Portion, *ib.*
Portique, 310
Poser, *ib.*
Posséder, *ib.*
Possesseur, 316
Possession, 321
Possessoire, 330
Possible, 331
Poste, *ib.*
Postérieur, eure, *ib.*
Posthume, *ib*
Postillon, 333
Post liminium, 334
Postuler, *ib.*
Potestas, *ib.*
Poulain, *ib.*
Poule, *ib.*
Poulie, *ib.*
Pourpre, *ib.*
Poursuite, 335
Poursuivre, *ib.*
Pourvoyeur, 341
Poutre, *ib.*
Pouvoir, *posse*, 342
Pouvoir, *potestas*, *ib.*
Præjudicium, *ib.*
Prælectiones repetitæ, *ib.*
Præpositi, *ib.*
Præsentinus, *ib*
Prætextatus, 343
Pragmatique sanction, *ib.*
Prairie, *Page* 343
Pratique, usage, *ibid.*
Précaire, *ib*
Précéder, 346
Précieux, euse, *ib.*
Précipiter, *ib.*
Préciput, *ib.*
Préfecture, *ib.*
Préférence, *ib.*
Préférer, 351
Préfet, *ib.*
Préfet du prétoire de l'Afrique, *ib.*
Préfet de la ville, *ib.*
Préfet du domaine du prince, 352
Préfet du domaine particulier du prince, *ib.*
Préfet de l'Orient, *ib.*
Préfet d'Auguste, *ib.*
Préfet des vivres, *ib.*
Préfet des veillans, *ib.*
Préjudice, *ib.*
Préjudiciel, elle, 353
Préjugé, 354
Prélat, *ib.*
Prélature, *ib.*
Prélegs, *ib.*
Préléguer, 355
Prélever, *ib.*
Premier, 356
Prendre, *ib.*
Prendre la fuite, *ib.*
Prendre des oiseaux, des poissons, *ib.*
Prendre racine, *ib.*
Preneur à louage, *ib.*
Prénom, 357
Préposé, *ib.*
Préposer, *ib.*
Présage, 359
Prescription, *ib.*
Prescrire, 365
Préséance, 369
Présence, *ib.*
Présent, *præsens*, *ib.*
Présent, *donum*, *ib.*
Président, 370
Présomption, 371
Prestation de serment; *voyez* Serment.
Prestiges, *ib.*
Présumer, 372
Prêt, *ib*
Prêter, 377
Prétérition, 381
Préteur, 383
Prétoire, 384
Prêtre, *ib.*
Preuve, 385
Prévaricateur, 389
Prévarication, *ib.*
Prévariquer, *Page* 389
Prévention, *ibid.*
Primicier, *ib.*
Primipile, *ib.*
prince, *ib.*
Principal, *sors*, 391
Principal, ale, *ib.*
Priorité, *ib.*
Prison, *ib.*
Prisonnier, 394
Prisonnier de guerre, *ib.*
Privation, *ib.*
Privé, ée, *ib.*
Privilége, 395
Privilégié, 397
Prix, *ib.*
Probable, 398
Probation, *ib.*
Probité, 399
Probrum; *voyez* Opprobre.
Probus, *ib.*
Procéder, *ib.*
Procès, *ib.*
Proche, *proximus*, 401
Proche, *propè*, 402
Proconsul, *ib.*
Proculéïens, *ib.*
Proculus, *ib.*
Procuration, *ib.*
Procureur, 404
Prodige, 409
Prodigue, *ib.*
Profane, 410
Profectif, ive, *ib.*
Professeur, 411
Profession, *professio*, *ib.*
Profession, *ars*, *ib.*
Profession monachale, *ib.*
Profit, *ib.*
Profiter, 412
Prohibition, *ib.*
Projectum, *ib.*
Prolectaï, *ib.*
Proletarius, *ib.*
Prolongation, 413
Prolonger, *ib.*
Promesse, *ib.*
Promettant *ou* prometteur, 414
Promettre, 415
Promouvoir, 419
Promulguer, *ib.*
Prononcer, 420
Proposition, *ib.*
Propre, *ib.*
Propriétaire, *ib.*
Propriété, 423
Prorogation, 426
Proroger, *ib.*
Proscribere, *ib.*
Prosdocius, *ib.*
Prostituer, et se prostituer, 427

Prostitution, *Page* 427
Protecteur, *ibid.*
Protestation, *ib.*
Protester, 428
Protocole, *ib.*
Protuteur, *ib.*
Prouver, *ib.*
Provigner la vigne, 429
Province, *ib.*
Provinciaux, 430
Provisions de bouche, *ib.*
Proxénète, *ib.*
Proximes, 431
Proximité, *ib.*
Prud'homme, *ib.*
Ptocotrophi, *ib.*
Pubère, *ib.*
Puberté, *ib.*
Public, ique, *ib.*
Publicain, 432
Publiciana, *ib.*
Publicité, *ib.*
Publicius Gellius, *ib.*
Publiquement, *ib.*
Publius-Ælius, 433
Publius-Attilius, *ib.*
Publius-Crassus, *ib.*
Publius-Mucius, *ib.*
Publius-Rutilius-Rufus, *ib.*
Pudeur, *ib.*
Pudicité, *ib.*
Puerpera, *ib.*
Puisage, *ib.*
Puiser de l'eau, 434
Puissance, *ib.*
Puissant, ante, 438
Puits, 439
Punir, *ib.*
Punition, *ib.*
Pupillaire, 440
Pupiénus *et* Balbinus, *ib.*
Pupille, *ib.*
Purement et simplement, 447
Putéolanus, *ib.*

Q

Quadrans, 447
Quadrisaïeul *ou* Quatrisaïeul, *ib.*
Quadrupède, 448
Quadruple, *ib.*
Qualité, *ib.*
Quand, *ib.*
Quanti eam rem esse paret, *ib.*
Quantité, *ib.*
Quart, 449
Quarte falcidie, *ib.*
Quarte trébellianique, *ib.*
Quartier; *voyez* Néron.
Quasi, 452
Quasi-castrense, pécule, *ib*
Quasi-contrat, *ib.*
Quasi-délit, *Page* 452
Quasi-possession, *ibid.*
Quasi-posthume, *ib.*
Quatuorvirs, *ib.*
Quelqu'un, *ib.*
Querelle d'inofficiosité, 453
Questeur, *ib.*
Questions d'état, *ib.*
Question, torture, *ib.*
Questure, 455
Quiconque, *ib.*
Quille de vaisseau, *ib.*
Quincunx, *ib.*
Quinquennium, *ib.*
Quinquevirs, *ib.*
Quintisaïeul, *ib.*
Quintus-Mucius, *ib.*
Quintus-Mucius-Scévola, *ib.*
Quintus-Tubero, *ib.*
Quintus-Ælius Tubero, 456
Quirites, *ib.*
Quittance, *ib.*
Quod jussu, *ib.*
Quotidien, enne; eau, *ib.*
Quotité, *ib.*

R

Rachat, 457
Racheter, *ib.*
Racine, *ib.*
Rade, *ib.*
Raisin, *ib.*
Raison, 458
Rançon, *ib.*
Rang, *ib.*
Rapine, *ib.*
Rapport, *ib.*
Rapport des biens, *ib.*
Rapt, 462
Rarement, 463
Raser, *ib.*
Ratification, *ib.*
Ratifier, 464
Rational, 465
Raturer, *ib.*
Ravir, *ib.*
Ravisseur, *ib.*
Rayer, *ib.*
Réassignation, 466
Rebelle, *ib.*
Recéler, *ib.*
Recéleur, *ib.*
Receveur, *ib.*
Recevoir, 467
Recherche, 468
Réclamation, 469
Recommandation, *ib.*
Récompense; récompenser, *ib.*
Reconduction; tacite, *ib.*
Reconnaissance, *ib.*
Reconnaître, 470
Reconvention, *Page* 470
Recouvrer, 471
Recueillir, *ibid.*
Récusation, *ib.*
Récuser un juge, 472
Redemander, *ib.*
Rédemption, *ib.*
Rédemption des captifs, *ib.*
Redevance, *ib.*
Redhibition, 473
Redhibitoire; action, *ib.*
Réfection, 474
Référendaire, *ib.*
Référer le serment, *ib.*
Refuser l'action, *ib.*
Regia, *ib.*
Regir, *ib.*
Registre, *ib.*
Règle, 475
Règle de Caton, *ib.*
Réhabiliter, 476
Reine des sacrifices; *voyez* Roi.
Réintégrer, *ib.*
Relation, *ib.*
Relégation, 477
Relégué, *ib.*
Reléguer, 478
Religieux, euse, 479
Religieux, euse; *voyez* Moine.
Religion, 480
Reliquat, 482
Reliquataire, *ib.*
Reliques, *ib.*
Remède, *remedium*, 483
Remède, médicament, *ib.*
Réméré; *voyez* Retrait conventionnel.
Remettre, *ib.*
Remplir, *ib.*
Remuer la terre avec la houe, *ib.*
Rémunération, *ib.*
Rendre, 484
Rendre ses comptes, *ib.*
Renommée; *voyez* Réputation.
Renoncer, *ib.*
Renonciation, 486
Renvoi, 488
Répandre, *ib.*
Réparation, 489
Réparer, *ib.*
Repas sacré, 490
Repentir, *ib.*
Répertoire, 491
Répéter, *ib.*
Répétition, *repetitio*, 497
Répétition, *iteratio*, *ib.*
Réplique, 498
Répondant, *ib.*
Répondre, *fidejubere*, 499
Répondre, *respondere*, 501
Réponse, *ib.*

Représailles ; Page 502
Représentation, ibid.
Représenter, 503
Reproche, 505
République, ib.
Répudiation, *repudium*, ib.
Répudiation d'une succession, ib.
Répudier une succession, 506
Repugner, ib.
Réputation, ib.
Requête, ib.
Rescindant, 508
Rescinder, ib.
Rescision, ib.
Rescisoire, *voyez* Rescindant.
Rescisoire, (action) 509
Rescrit, 510
Réserver, ib.
Réservoir ; *voyez* Piscine.
Résidu, ib.
Résilier ; *voyez* Rescinder et Vente.
Résister, ib.
Résolutoire, (clause) 511
Respect, ib.
Restant *ou* reste, ib.
Restituer, ib.
Restitution, 512
Rétablir, 520
Retardement, ib.
Retenir, ib.
Rétention, 521
Retirer, ib.
Retour ; *voyez* Droit de retour.
Rétractation, ib.
Rétracter, ib.
Retrait conventionnel, ib.
Rétribution, 524
Revendication, ib.
Revendiquer, 526
Revenu, 527
Révocation, ib.
Révocation d'un legs, 532
Révocation du mandat, 533
Révocatoire, (action) ib.
Révoquer ; *voyez* Révocation.
Révoquer en doute, ib.
Rhéteur, ib.
Rhodia ; *voyez* Loi.
Riche, ib.
Rideau, ib.
Rigole, ib.
Rigueur, ib.
Risque ; *voyez* Péril.
Rivage, ib.
Rival, 534
Rive, ib.
Rivière, ib.
Rixe, 535
Robe, ib.
Rocher, Page 535
Roi, ibid.
Romain, 536
Rome, ib.
Rompre, 537
Romulus, ib.
Roturier ; *voyez* Plébéïen.
Royal, ale, 538
Royaume, ib.
Royauté, ib.
Ruban, ib.
Rubrien ; *voyez* Sénatus-consulte.
Rubrique, ib.
Ruche, ib.
Rue, ib.
Ruffinus, 539
Ruine, ib.

S

Sabiniens, ib.
Sabinus (Cælius), ib.
Sablière, ib.
Sac, 540
Sacculaires, ib.
Sacerdoce, ib.
Sacraire, ib.
Sacrifice, ib.
Sacrilége, ib
Sacristie, 541
Saducéens ; *voyez* Juifs.
Sage-femme, ib.
Sagesse, ib.
Saignée, ib.
Saillie, ib.
Sain, saine, ib.
Saint, sainte, ib.
Saisie de biens, 542
Salaire, 544
Saline, ib.
Salle à manger, ib.
Salvien ; *voyez* Interdits.
Salvius-Julianus, 545
Samarites, ib.
Sanctiones pragmaticæ, ib.
Sang, ib.
Sanglier, 546
Santé, ib.
Sarcloir, ib.
Sarcophage, ib.
Sarment, ib.
Satisdation, ib.
Saturninus, (Claudius) ib.
Saussaie, ib.
Sauter, ib.
Scévola, (Cerbidius) ib.
Scopélisme, 547
Scribes ; *voyez* Juifs.
Scribæ, ib.
Scrupule, ib.
Secrétaire, ib.
Séditieux, Page 547
Sédition, ibid.
Séducteur, ib.
Sein, ib.
Seing ; *subsignare*, 548
Semence, ib.
Semer, ib.
Semestres ; assemblées semestres, ib.
Sempronius, ib.
Sénat, ib.
Sénateur, 550
Sénatus-consulte, 551
Sénatus-consulte Æmilien, 553
—— Largien, ib.
—— Libonien, 554
—— Macédonien, ib.
—— Néronien, ib.
—— Orphitien, ib.
—— Pégasien, ib.
—— Rubrien, 555
—— Silanien et Claudien, ib.
—— Tertullien, ib.
—— Trébellien, ib.
—— Turpillien, 556
—— Velléïen, ib.
Sens ; bon sens, ib.
Sentence, ib.
Sentier, 563
Séparation de corps, ib.
Séparation de biens, ib.
Septemvirs, 565
Septime-Sévère, ib.
Sépulcre, ib.
Sépulture, 566
Séquestre, 567
Serment, 568
Serment de calomnie, 569
Serment décisoire, 570
Serment sur l'estimation d'une chose, 572
Serment prêté en mourant de la quantité de ses biens, 573
Serment des juges, ib.
Serment des comédiennes et femmes impudiques, 574
Sercice, ib.
Service de la république, 575
Servitude, 576
Servitudes rustiques, 577
Servius Sulpitius, 579
Servius Tullius, ib.
Sévère, 580
Sévérité, ib.
Sexe, ib.
Sextus-Pompéius, ib.
Sicarii, ib.
Sien, ib.
Signature, ib.
Signer, 581

Signification, Page 581
Silanien ; *voyez* Sénatus-consulte.
Silence, *ibid.*
Silentiaires, *ib.*
Silique, *ib.*
Silla, (Lucius-Cornélius) *ib.*
Sillon, 582
Simonie, *ib.*
Simulation, *ib.*
Sitonia ; *voyez* Sitonicus.
Sitonicus, 583
Société, *ib.*
Sodomie ; *voyez* Péché contre nature.
Sœur, 585
Sol, 586
Soldat, *ib.*
Solde, 588
Solennités, 589
Solidaire, *ib.*
Solidairement, *ib.*
Solide, *ib.*
Solidité *et* solidarité ; *voyez* Solidairement.
Solon, *ib.*
Solution, 590
Solvabilité, *ib.*
Solvable, *ib.*
Sommation, *ib.*
Somme, *ib.*
Sophiste, *ib.*
Sorcier ; *voyez* Devins.
Sort principal, *ib.*
Soudure, 591
Souffrir, *ib.*
Soupçon, *ib.*
Sourd, *ib.*
Souscrire, 592
Sous-diacre, *ib.*
Soustraction, *ib.*
Soutenir, *ib.*
Souvenir, 593
Spadones, *ib.*
Spécification, *ib.*
Spectacle, *ib.*
Spoliateur, *ib.*
Spoliation d'hérédité ; *voyez* Soustraction.
Sponsor, *ib.*
Sportules, *ib.*
Spurii, *ib.*
Station, *ib.*
Stationnaires, *ib.*
Statue, 594
Statuer, *ib*
Statulibre, *ib*
Statut, 595
Stellionat, *ib.*
Stérile, *ib.*
Sterilité, *ib.*
Stipulant, Page 596
Stipulation, *ibid.*
Stipuler, 603
Stratagème, *ib.*
Strateurs, 604
Stupre, *ib.*
Subreptice ; *voyez* Obreptice.
Subreption ; *voyez* Obreption.
Subrogation, *ib.*
Subrogé tuteur ; *voyez* Tuteur.
Subroger, 605
Subsidiaire ; action, *ib.*
Subsistance, *ib.*
Substituer, *ib*
Substitution, 606
—— vulgaire, 607
—— pupillaire, 609
—— exemplaire, 615
—— réciproque, 616
—— compendieuse, *ib.*
Subtilité du droit, 617
Succéder, *ib.*
Successeur, *ib.*
Successifs ; droits, *ib.*
Succession, *ib.*
Successions *ab intestat*, *ib.*
Succession des descendans, 619
—— des ascendans, 620
—— des collatéraux, 622
—— testamentaire, 624
—— des affranchis, 625
—— fidéicommissaire, *ib.*
—— prétorienne, *ib.*
—— des soldats, *ib.*
Suffrage, *ib.*
Suicide, 626
Superficie, *ib.*
Supplément du juste prix ; *voyez* Rescision.
Supplice, *ib.*
Supplier, *ib.*
Supplique, *ib.*
Supposer un enfant, *ib.*
Supposition de part, *ib.*
Surnom ; *voyez* Nom.
Sûreté ; prendre ses sûretés, *ib.*
Sursis ; *voyez* Délai.
Surtaux, *ib.*
Susceptores, *ib.*
Suspect ; *voyez* Tuteur. *ib.*
Suspens ; ce qui est en suspens, *ib.*
Sycomore, *ib.*
Syndic, *ib.*
Synode, 628

T

Tabellion, *ib.*
Tables, *ib.*
Tableau, 629
Tabularii, *ib.*
Taille, *ib.*
Tailleur, Page 630
Taillis ; *voyez* Bois.
Talion, *ibid.*
Tante ; paternelle, maternelle, 631
Tarquin l'ancien, *ib.*
Tarquin le Superbe, *ib.*
Tarrutenus Paternus, 632
Telum, *ib.*
Téméraires plaideurs ; *voyez* Plaideur.
Témoignage, *ib.*
Témoin, 633
Tempete, 634
Temple, 635
Tems, *ib.*
Terentius-Clemens, 636
Terme ; *voyez* Limites.
Terme ; *Verbum*, *ib.*
Terrain, 638
Terre, 640
Terreur ; *voyez* Crainte.
Terreur panique, *ib.*
Territoire, *ib.*
Tertullianus *ou* Tertullus, 641
Tertullien ; *voyez* Sénatus-consulte.
Testament, *ib.*
—— inofficieux ; *voyez* Inofficieux.
—— mystique, 649
—— nuncupatif, *ib.*
—— olographe, *ib.*
—— militaire, 650
Testamentaire ; *voyez* Tutelle.
Testateur, 652
Tester, 656
Théodose le Grand, *ib.*
Théodose 2e, 657
Théophile, 658
Thomas, *ib.*
Thrace, *ib.*
Tibère, 659
Tibère-Claude, *ib.*
Tibérius Coruncanius, *ib.*
Timothée, 660
Titre, *ib.*
Titre de prescription ; *voyez* Prescription.
Titus, *ib.*
Toga, 661
Toile, *ib.*
Toilette, *ib.*
Toiture, *ib.*
Tolérable, *ib.*
Tolérance ; *voyez* Souffrir.
Tombeau ; *voyez* Monument.
Tonneau, *ib.*
Torrent, *ib.*
Tort, *ib.*
Tumulte, *ib.*

Torture ; *voyez* Question.
Toucher ; *tangere*, *Page* 661
Toucher ; *consequi*, *ibid.*
Toxeuma ; *voyez* Telum.
Tradition, 662
Trafic, 663
Trahison, *ib.*
Train de bois, *ib.*
Trait ; *voyez* Telum.
Trajan, *ib.*
Transaction, 664
Transférer, 669
Transfuge, *ib.*
Transiger, *ib.*
Translation de propriété ; *voyez* Transférer.
Transmettre, *ib.*
Transmission, *ib.*
Transport, 671
Transporter, *ib.*
Trébatius Testa, 672
Trébellianique ; *voyez* Quarte.
Trébellien ; *voyez* Sénatus-consulte.
Trébonianus-Gallus *et* Volusianus, *ib.*
Tremblement de terre, *ib.*
Trésor, *ib.*
Trésor public, 673
Tribonien, *ib.*
Tribun du peuple, 674
—— de la cavalerie légère, *ib.*
—— des soldats, *ib.*
Tribunal, *ib.*
Tribut, *ib.*
Tributoire ; *voyez* Action.
Tripartites, 675
Triphoninus, *ib.*
Triplique, *ib.*
Trisaïeul, eule, 676
Triumvir, *ib.*
Tromper, *ib.*
Tromperie ; *voyez* Dol.
Troupe, *ib.*
Troupeau de petit bétail, *ib.*
Troupeau de gros bétail, 677
Tubero ; *voyez* Quintus-Ælius.
Tuer, *ib*
Tugurium, *ib.*
Tuile, 678
Tullus-Hostilius, *ib.*
Turpillien ; *voyez* Sénatus-consulte.
Tuscianus, *ib.*
Tutelle, *ib.*
Tuteur, 684
Tuyau, 695

U

Ulpien, 696
Ulpius Marcellus ; *voyez* Marcellus.
Ulysse, *Page* 696
Unde vir et uxor, *ibid.*
Université, *ib.*
Urbain, aine, *ib.*
Urbare ; *voyez* Urbs.
Urbs, 697
Urinateur, *ib.*
Urine, *ib.*
Urséïus Ferox, *ib.*
Usage ; *usus*, *ib.*
Usage ; *mos*, 698
Usager, 699
User de son droit, *ib.*
Ustensile, *ib.*
Usucapion, *ib.*
Usufruit, *ib.*
Usufruitier, 709
Usure, 712
Usurpatio, 713
Utérin, ine, *ib.*
Utilité, *ib.*

V

Vacance, *ib.*
Vacant, ante, *ib.*
Vache, *ib.*
Vagabond, *ib.*
Vaisseau, 714
Vaisselle, *ib.*
Valablement ; *voyez* Mineur.
Valens ; *voyez* Aburnius.
Valentinien, Valens *et* Gratien, *ib.*
Valentinien II, *ib.*
Valentinien III, 716
Valère-Sévère, *ib.*
Valérien, *ib.*
Valet de ville, *ib.*
Valeur, *ib.*
Valider, *ib.*
Vandales, *ib.*
Variation, *ib.*
Varier, *ib.*
Vasa vinaria, *ib.*
Vase ; vaisseau, *ib.*
Vases sacrés, 717
Veau ; *voyez* Vache.
Vectigalia, *ib.*
Velléien ; *voyez* Sénatus-consulte.
Vénalité des charges, *ib.*
Vendange, *ib.*
Vendanger, 718
Vendeur, *ib.*
Vendication ; *voyez* Revendication.
Vendiquer ; *voyez* Revendiquer.
Vendition ; *voyez* Vente.
Vendre, 722
Vénéfice ; *voyez* Empoisonner *et* Poison.
Vengeance, *Page* 726
Venenum ; *voyez* Poison.
Venire diem, 727
Vente, *ibid.*
Ventre, 731
Ventrée ; *voyez* Portée des animaux.
Vénuléïus, *ib.*
Vérification, *ib.*
Vérité, *ib.*
Verveine, *ib.*
Vespasien, (Titus-Flavius) *ib.*
Vessie, 732
Vêtement, *ib.*
Vétéran, *ib.*
Veuf, ve, *ib.*
Vicaire, *ib.*
Vice, *ib.*
Viduité, 733
Vie, *ib.*
Vigne, *ib.*
Ville, *ib.*
Vin, 734
Vinaigre, 736
Vindius-Varus, *ib.*
Viol, *ib.*
Violence, 737
Virginie, 738
Viscellia ; *voyez* Loi.
Visigoths ; *voyez* Vandales.
Visite des femmes enceintes ; *voyez* Femmes.
Vitellius, *ib.*
Vivier, *ib.*
Vivre, *ib.*
Vivres, 739
Vocifération, *ib.*
Voconia ; *voyez* Furia.
Voie ; *via*, *ib.*
Voie publique, *ib.*
Voisin, *ib.*
Voiture, 740
Vol, *ib.*
Voler, 743
Voleur, 744
Volonté, 745
Volusius Mæcianus, 747
Voyage, *ib.*
Vraisemblable, 748
Vue ; *voyez* Jour.

X

Xenodochi, *ib.*

Y

Yeux ; *voyez* Œil.

Z

Zénon, *ib.*

PLEASE DO NOT REMOVE
CARDS OR SLIPS FROM THIS POCKET

UNIVERSITY OF TORONTO LIBRARY

Law
Rom
F452
v.2

Fieffé-Lacroix
La clef des lois Romaines,
ou dictionnaire.